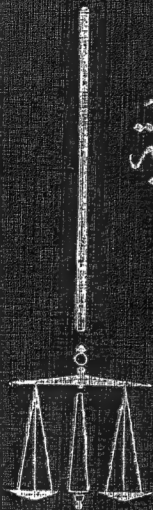




قضاء المحاكم الجزئية والإندائية

في ضوء أحكام المنقضى ومبادئ التفتيش القضائي

السيد خلف محمد
مستشار محكمة التفتيش



١٩٨٨



قضاء المحاكم الجزئية الابتدائية

في ضوء أحكام النقص ومبادئ التفتيش القضائي

يتضمن العديد من نماذج الدعاوى المدنية
والأحوال الشخصية والجنائية، وما صدر فيها من أحكام
وما شابها من عيوب وأخطاء قانونية،
وفق ما استقر عليه التفتيش القضائي
وفي ضوء الفقه وأحكام النقص حتى يناير ١٩٨٨.



السيد خلف محمد
المستشار محمد (محرر)

(الطبعة الأولى ١٩٨٨)

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

بقلم السيد المستشار سيد عبد الباقي

نائب رئيس محكمة النقض

يختص التفتيش القضائي بمقتضى أحكام قانون السلطة القضائية ولائحة التفتيش القضائي بالتفتيش على أعمال القضاة والرؤساء بالمحكمة الابتدائية ، وقد نصت المادة السابعة من هذه اللائحة على أن يضع المفتش القضائي تقريراً من قسمين يتضمن القسم الأول منه الملاحظات القضائية التي ظهرت له من التفتيش وفي سبيل ممارسة التفتيش القضائي لهذا الاختصاص ضمن العديد من تقارير التفتيش التي وضعها ، ما عن له من ملاحظات قضائية استقاما من كم هائل من الأحكام التي أصدرها القضاة تقدر بالملايين وصادفت مع هذا صحيح القانون في الأغلب الأعم منها ، نتيجة الجهد الممضنى الذي يبذلونه في سبيل الاضطلاع بها .

وإذا جاءت هذه الملاحظات متناثرة بين الآلاف من هذه التقارير ، التي لا يتصل منها بعلم القاضى سوى التقرير الذى يتعلق بعمله خلال شهرين فقط هي فترة التفتيش ، فقد بات الوقوف عليها مطلباً ملحا لرجال القضاء بل ولكافة المشتغلين بالقانون ، وقد راودت الكثير منهم فكرة تجميعها فى كتيب واحد ، إلى أن إنبرى لها الزميل / السيد خلف المستشار بمحكمة النقض منتهزا فرصة عمله بحقل التفتيش القضائي بوزارة العدل مفتشا قضائيا أول لسنوات عدة ، وعكف على تجميع هذه الملاحظات ، واضعا نصب عينيه أن يكون شاملا أحكام المحاكم الجزئية والابتدائية فى القضاء المدنى والجنائى وقضاء الأحوال الشخصية للولاية على النفس والمال التى كانت محلا لهذه الملاحظات ، ولم يقف بها عند هذا الحد بل علق على هذه الاحكام بأحكام محكمة النقض وآراء الفقه .

وقد أسعدنى حين استقرأت هذا الكتاب - حيث عهد إلى بمراجعته كى أقول كلمتى فى شأن كفايته وصلاحيته للنشر - أن ألمس فيه بوضوح الجهد الكبير الذى بذله مؤلفه وصولا به الى غايته المنشودة ، فقد عنى فى مقام التعليق بمبادئ التفتيش القضائي إلى محاولة الامام بها ما اتسع له النطاق فى هذا السبيل ، وفى مقام التعليق

بأحكام محكمة النقض تتبعها حتى ما صدر فيها قبيل مثول هذا المؤلف للطبع فى يناير سنة ١٩٨٨ ، مدليا برأى الفقه كلما إقتضى الحال ذلك ، متبعا فى تبويبه وفهرسته نظاما مبسطا ودقيقا ، فجاء المؤلف ميسرا السبيل أمام كل من تأقت له نفسه من رجال القضاء والمستغلين بالقانون أن يجد غايته فى الوقوف على ما استقرت عليه مبادئ التفتيش القضائى فى ضوء أحكام محكمة النقض وآراء الفقه ، بلوغا الى الحل الصائب لما يطلبه من مشكلات فى أسرع وقت ممكن حتى يأمن الزلل .

وأرجو أن يجد كل من يقتنى هذا الكتاب ويطلع ما حواه بين دفتيه من هذه المبادئ بغيته فيه عسى أن يستقيم بذلك تطبيق القانون على وجهه الصحيح فى خضم عبء العمل الذى ينهض به قضاة مصر اداء لرسالتهم على خير وجه ، وبينلون فى مسيلها أقصى ما تسمح به طاقات البشر وجل من لا يخطئ

والله ولى التوفيق

المستشار

سيد عبد الباقي

نائب رئيس محكمة النقض

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

منذ أنزل الله سبحانه وتعالى رسالات السماء تدعو الى الحق والعدل وتأمّر البشر جميعا على السواء أن يقيموا العدل بالقسطاس فيما بينهم ، والامتنان ينشد العدل حلما لحياته وأملا لمفكره وجوهرا لشرائعه يتغيا هدفا ورسالة. وإيماننا منا بالجهـد المتواصل والبحث المضنى الذى يبدله الزملاء قضاء المحاكم الجزئية والابتدائية فى نظر الاعداد الكبيرة المعروضة عليهم من القضايا بكافة أنواعها وفحص المستندات ودراسة المذكرات التى تقدم فيها والبحث والتنقيب فى ثنايا المراجع القانونية المتعددة وفى ظل التشريعات المتلاحقة التى يصعب الالمام بها ثم إصدار أحكامهم التى تضع حدا للنزاع بين الخصوم والجدير بالذكر أن الغالبية العظمى من تلك الأحكام تصدر صحيحة تتفق مع أحكام القانون إلا أن البعض منها وهو أقل القليل تقع فيه بعض الأخطاء القانونية اليسيرة - يمكن تداركها بالطعن عليها فى الحالات التى يجوز فيها ذلك - وقد يرجع ذلك إلى الأعداد المتزايدة من القضايا والتى تعرض فى الجلسة الواحدة وكثرة التشريعات وتعددها والاجتهاد فى محاولة تفسير الغامض من نصوص بعض القوانين والتى لم تكن محكمة النقض قد أرست بعد المبادئ القانونية فى شأنها ولعل هذا هو الدافع لإصدار هذا الكتاب متضمنا بعض الأخطاء التى تقع فى الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الجزئية والابتدائية والقاء الضوء عليها بأحكام محكمة النقض وآراء من الفقه ... وهدفنا وغايتنا هو العمل على تجنبها وتلافيها ... وصولا بالأحكام الى الصورة التى ينشدها ويتمناها رجال القضاء والقانون .

ولقد انتدبت للعمل مفتشا قضائيا أول بإدارة التفتيش القضائى بوزارة العدل عدة سنوات انتهت مع نهاية العام القضائى الماضى - بعد ان شرفت باختيارى مستشارا بمحكمة النقض - وقد أتيت لى إبان تلك الفترة مطالعة العديد من تقارير التفتيش القضائى التى وضعت خلالها ، كما قمت بالبحث بين صفحات الكثير من تقارير التفتيش عن فترات سابقة من منتصف الستينيات، كما أمدنى بعض الزملاء ممن سبق لهم العمل بالتفتيش القضائى بما تحت إيديهم من تلك التقارير وخلصت من ذلك كله إلى مجموعة الملاحظات القضائية التى يضمها هذا الكتاب .

وقد اخترت لكل ملاحظة من الملاحظات القضائية التى تضمها الكتاب قاعدة قانونية مختصرة أو عنوانا موجزا كيداية للبحث ثم نعرض بعد ذلك لموجز وقائع

النزاع والحكم الذى صدر فى شأنه ... ثم لفقرة قصيرة من أمساب الحكم نذكرها كما وردت به ودون تدخل منا فى صياغتها وهى التى يستظهر منها ما يشوب الحكم من أخطاء قانونية ... ثم الملاحظة القضائية بصياغتها التى أصدرها التفتيش القضائى وهى بالطبع تتضمن القاعدة القانونية الصحيحة والخطأ الذى وقع فيه الحكم ، وقد أضفت الى ذلك فى الهوامش. أحكام النقض القديم منها والحديث حتى شهر يناير سنة ١٩٨٨ وفى أحيان أخرى آراء من الفقه. وقد أتبع فى تبويب موضوعات هذا الكتاب الطريقة الأبجدية الهجائية .

وقد عرضت فكرة طبع هذا الكتاب بعد أن انتهيت من كتابة القسم الأول منه والخاص بالأحكام المدنية والاحوال الشخصية على السيد المستشار يحيى الرفاعى الرئيس السابق لنادى القضاة وكان ذلك فى شهر اكتوبر سنة ١٩٨٦ فوافق سيادته على الفور على أن يتولى النادى طباعته وكان من رأيه أن يشمل الكتاب الأحكام الجنائية أيضا ، وذات رأى أبداه بعض الزملاء - وقد كان ، ثم عرضت الكتاب بعد ذلك على السيد المستشار محمود بهى الدين عبد الله رئيس نادى القضاة والسيد المستشار مقبل شاكر مكرتير عام النادى فى شهر ديسمبر من ذلك العام فرحبا بطبعه وعرض الأمر على مجلس إدارة النادى فوافق على طبع الكتاب وأحاله على السيد المستشار سيد عبد الباقي وكيل التفتيش القضائى السابق ونائب رئيس محكمة النقض لمراجعته وقد استفدت كثيرا من خبرة مبادئه وعلمه فى إجراء بعض التعديلات .

وكلمة أخرى يجب أن يقال - إذ يتعين أن يذكر الفضل لأمله - وهى إبنى أشيد بجهد السادة الزملاء المفتشين القضائيين ورؤساء لجان التفتيش وأعضائها الذين شاركوا بجهدهم الكبير وفكرهم القانونى الصائب فى وضع تقارير التفتيش القضائى والتى خلصت منها إلى مضمون هذا الكتاب ، كما لا يفوتنى أن أسجل ليعض الزملاء المستشارين بمحكمة النقض صادق معاونتهم فى الحصول على أحكام النقض المدنية والجنائية الحديثة .

وبعد: ﴿ فأما الزيد فيذهب جفاء ، وأما ما ينفع الناس فيمكث فى الأرض ﴾

والله الموفق ... وهو نعم المولى ونعم النصير .

المستشار

السيد خلف

القسم الأول

في المواد المدنية
ومسائل الأحوال الشخصية

(أ)

إثبات
إثراء بلا سبب
أحوال شخصية
إختصاص
إستئناف
إعلان
إفلاس
أمر أداء
أوراق تجارية
إيجار

إثبات

١ - الوقائع المادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات :



[الدعوى رقم ، معنى جزئى :]

الوقائع :

يخلص موضوع الدعوى فى أن المدعية أمتصرت ضد المدعى عليه أمر حجز تحفظى إستنادا إلى سند موقع عليه منه يفيد إستلامه منها مبلغ ١٠٣ ج قيمة مصاغ مبين بالسند استلمه منها وتمهد بالمحافظة عليه ورده عند الطلب ، نظلم المدعى عليه من ذلك الأمر وقيد نظلمه برقم ، كما تقدمت للمدعية بطلب للأمر بإلزام المدعى عليه بأداء ذلك المبلغ وصحة الحجز فأمتنع للقاضى عن إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الدعوى التى قيدت برقم ، ودفع المدعى عليه بأن المتظلم ضدها كانت زوجة له وكانت تتحلى بمصاغها موضوع الدعوى الأمر الذى لا يضيره ما دامت تقيم معه بمسكنه إلا أنها أنتهزت فرصة وجوده بعمله وفرت هاربة بما تحمله من مصاغها وبعض المتاع الأمر الذى حرر بشأنه محضر شرطة أرفق بالأوراق وتضمن إبلاغه بأنه عند عودته للمنزل تبين أن زوجته قد تركت المنزل وأخذت مصاغها وأشياء أخرى وطلب الحاضر مع المدعى عليه رفض للدعوى واحتياطيا إحالتها إلى التحقيق ، بينما دفعت المدعية بعدم جواز إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة إلا بالكتابة ، وقد قضت المحكمة فى التظلم بقبوله شكلا ورفضه موضوعا ، وفى الدعوى بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مبلغ ١٠٣ ج وتثبيت الحجز التحفظى وجعله نافذا وإلزامه بمصاريف كلا الدعويين ومبلغ ٢٠٠ قرش اتعابا للمحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن منازع بين الطرفين يدور حول الإيصال المؤرخ ١٩٧٢/١٢/٣ وهو ثمن مصاغ سلم إلى المدعى عليه، وينفى المنكور ذلك بمقولة أنه سلم إليها ذلك المصاغ بعد ذلك أى أنه قام بالوفاء .. وأن الوفاء يعتبر تصرفا قانونيا لا عملا ماديا ولا يجوز إثباته إلا بالكتابة فى حالة وجود سند كتابى ملهت للدين .. وأنه لما كان

الدين الذي تطالب به المدعية ثابت في ذمة المدعى عليه بموجب الايصال الموقع عليه منه فإن إدعاءه الوفاء بعد ذلك وإستناده إلى شهادة الشهود لا يجديهِ نفعا ولا يجوز له ذلك .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت الوقائع المادية يجوز إثباتها بكافة الطرق من أى مصدر يستقى القاضى منه دليله^(١) وكان ما ذهب اليه المدعى (المتظلم) من أن المدعى عليها (المتظلم ضدها) كانت تتحلى بمصاغها الأمر الذى لا يضيره ما دامت تقيم معه بمسكنه إلا أنها انتهزت فرصة وجوده بعمله وفرت هاربة بما تحصله من مصاغ لا ينطوى على إدعاء منه بتصرف قانونى هو الوفاء وإنما بواقعة مادية هي الاستيلاء على المصاغ وبالتالي فإنه يجوز إثباتها بكافة الطرق .. وإذ انتهى الحكم إلى عدم جواز ذلك باعتبار أن إدعاء المدعى عليه هو الوفاء فإنه يكون بذلك قد انتطوى على خطأ في فهم الواقع أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون .

(١) نقض مدنى - جلسة ١٩٦٩/٦/١٠ . السنة ٢٠ ص ٩٠٣ ، وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام من بينها .. أنه إذا كان المدعى عليه يستند فى إثبات براءة ذمته من الدين لا على نصرف قانونى بل إلى واقعة مادية هي إستيلاء المؤجر على الزراعة التى كانت قائمة بالعين المؤجرة وأن قيمة ما استوفى عليه يزيد على قيمة الايجار المطالب به ، فإنه لا تترتب على المحكمة إن هي أحالت الدعوى إلى التحقيق لأثبات هذه الواقعة حتى ولو كان الايجار الذى يتمسك المستأجر ببراءة ذمته يزيد على نصاب البينة . (جلسة ١٩٥٤/١٠/٢٨ . طعن ٣٢٢ سنة ٢١ ق) ... وأن وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الاثبات من أى مصدر يستقى منه القاضى دليله والمبرة فيه بالواقع الفعلى وإن خالف للتثبت من الأوراق ، وليست بالتصرف القانونى الذى قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة . (جلسة ١٩٨١/١١/٢٤ . الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤٨ ق) ... وأنه متى كان للمستأجر قد ادعى أنه سلم المتقولات المؤجرة كاملة بعد إنتهاء عقد الايجار ، ورتب على ذلك طلب رفض دعوى المؤجر ، فإنه يكون قد استند لا إلى تصرف قانونى، بل إلى واقعة مادية هي إسترداد المؤجر للمقولات. فإذا كانت هذه الواقعة المادية ليس فيها ما يخالف للتثبت بعد الايجار كتابة أو يجاوزه فإن الاعتداد بالبينة ككثير فى الاثبات فى هذا الخصوص يكون صحيحا باعتبار هذه الواقعة منفصلة عن العقد (جلسة ١٩٦٧/٢/٢١ . سنة ١٨ ص ٤٣٢) ... وأنه إذا كان للتثبت من الأوراق أن الطاعن لم يتخلف عن حضور جلسات التحقيق واعترض على مد ميبدأ للتحقيق عندما طلب خصمه هذا المد ، فإن رفض الحكم طلب الطاعن إجراء للتحقيق إستنادا إلى عدم جديته وأنه لم يقصد به سوى إطلاء أمد النزاع يجعل الحكم مشويا بالتصور والخطأ فى الاستناد بما يستوجب نقضه. (نقض مدنى- جلسة ١٩٦٣/٤/٤ . سنة ١٤ ص ٤٩٠).

٢ - يجوز الإثبات بشهادة الشهود .. إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة :



[الدعوى رقم مننى جزنى :]

الوقائع :

دعوى أقامها للمدعى بطلب إلزام المدعى عليه بأن يؤدي إليه مبلغ ٢٢ ج
إستنادا إلى عقد عمل بالانتاج اتفق فيه معه على بناء شقة نظير أجر قدره ٢ جنيه
لبناء الألف طوبة وقد قام ببناء ٣٦ ألفا مصنعيتها ٧٣ جنيها سدد له منها ٥١ جنيها
فقط واستند المدعى فى دعواه الى محضر إدارى مرفق بالأوراق تضمن نفس هذا
الدفاع له كما تضمن سؤال المدعى عليه الذى قرر أنه كلف للخفير .. الذى يعمل
لديه بإحضار بناء فأحضر المدعى وأبلغه الخفير المتكرر أنه اتفق معه على مبلغ
١٤٠ قرشا للألف طوبة فتكون قيمة ما قام به من بناء ١٠٠ ملجم ر ٥١ جنيه وأنه
دفع له مبلغ ٥٦ جنيها منها خمسة جنيهات كزكاة ووقع المدعى عليه على هذه الأقوال
كما مثل الخفير المشار اليه فردد نفس الأقوال ، وطلب المدعى فى منكرة قمتها
إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات عناصرها إستنادا إلى أن اقرار المدعى عليه
بالتعامل فى المحضر سالف الذكر يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز الإثبات بالبيينة فيما
كان يجب إثباته بالكتابة وذلك ردا على دفع أبداه المدعى عليه بعدم جواز الإثبات
بالبيينة .. وبجلسة ١٩٧٤/١١/٢٨ قضت المحكمة برفض الدعوى والزامت المدعى
بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان الثابت من المحضر الإدارى المشار اليه أن كل ما ورد به لا يعدو
أن يكون قولاً من المدعى بأنه يدين المدعى عليه بالمبلغ المطالب به الأمر الذى
أنكره المدعى عليه تماما ذكرا أنه قد أوفاه كامل حقه بعد ما انتهى العمل الذى كلفه
به وأشهد على ذلك شاهداً أيده فى قوله ولم يقدم المدعى أى دليل على ما ذكره ومن
ثم فإن ما ورد بهذا المحضر ليس به على الإطلاق ما يجعل الحق المقول به قريب
الاحتمال وبالتالي فلا يعد مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز للمدعى إثبات دعواه بالبيينة .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة طبقاً لنص المادة ٢/٦٢ من قانون الإثبات كل كتابة تصدر عن الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به وليس الحق المدعى به نفسه قريب الاحتمال^(١) .. وكان للثابت بأقوال المدعى عليه بالمحضر الإداري المرفق والموقع عليها منه إقراره بوجود التصرف المدعى به في حد ذاته وهو واقعة الاتفاق على القيام بالبناء لصالح المدعى عليه الأمر الذي يؤكد وجود هذا التصرف ولا يجعله قريب الاحتمال فحسب فإن هذا المحضر يكون مبدأ ثبوت بالكتابة في حكم المادة ٢/٦٢ من قانون الإثبات يجيز للمدعى إثبات دعواه بالمطالبة ببقاى ما يستحقه عن عملية القيام بالبناء المتفق عليها بشهادة الشهود.. وإذا انتهى الحكم الى عكس ذلك فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ولو تنبه الحكم الى القاعدة القانونية الصحيحة لجاز أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى.



(١) أجاز المشرع الإثبات فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة وهو من شأنه أن يجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال ، ومتى تعزز هذا المبدأ بالبيئة فإنه يقوم مقام الدليل الكتابي فى الإثبات ، أما إذا لم يتميز فإنه لا يقوم وحده مقام هذا الدليل . (نقض مدنى جلسة ١٩٨١/٤/١٤ - طعن رقم ٣٢٦ سنة ٤٧ ق) . وقد قضت محكمة النقض ، أن الفاتورة الصادرة من أحد المعامل التى تعامل الشركة واتى وقعها أحد الشريكين تعتبر بلا شك مبدأ ثبوت بالكتابة فى أثبات الشركة ما دلم من شأنها أن تجعل ثبوت قيامها فى حقه قريب الاحتمال فإذا أكلت هذه الفاتورة بشهادة الشهود والقرائن فإن شركة التضامن يثبت قيامها بين الشريكين . (جلسة ١٩٤٤/٤/٢٧ طعن رقم ٧٣ سنة ١٣ ق) وأنه ، إذا قدم شخص ضمن مستنداته مستنداً صادراً له من آخر يقرر فيه أنه كانت بيده ورقة ضد صادرة له من هذا الشخص خاصة ببيع قدر من الأرض وأنه وقد أصبح هذا البيع نهائياً فإن ورقة الضد التى ضاعت منه تعتبر لاغية ولا يعمل بها إذا ظهرت ، فأجازت المحكمة لهذا الآخر أن يثبت ما لحقته هذه الورقة بقرائن الأحوال فيها لا تكون قد خالفت القانون إذ أن تمسك ذلك الشخص بالمستند الذى قدمه يفيد تسليمه سبق وجود ورقة الضد وبضاياعها ويأن موضوعها خاص بالبيع الذى هو محل الدعوى . (جلسة ١٩٥٠/١/٥ - طعن رقم ٧٤ سنة ١٨ ق) .

٣ - قاعدة عدم جواز الاثبات بالبينة .. ليست من النظام العام :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم ببيان عقد بيع للصورية وقد أوضحت المدعية فى صحيفة دعواها أنها حررت عقد البيع للمدعى عليه بفرض إخفاء رشوة أو سميرة ليقوم المدعى عليه بنقض الخلاف بينها وبين آخرين على ملكية عقار عن طريق بعض المسئولين ، وطلب محامى المدعية إحالة الدعوى الى التحقيق ، حضر المدعى عليه ولم يدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة وقدم مذكرة طلب فيها رفض الدعوى ، قضت المحكمة برفض الدعوى والزم المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه لما كان العقد المطعون عليه بالصورية مبرم بين المتعاقدين ولم تقدم المدعية ورقة ضد ثابت فيها التصرف الحقيقى ومن ثم كان عليها أن تأخذ ورقة ضد تثبت فيها حقيقة الواقعة ، وإذ أنها لم تفعل فإن طعنها بالصورية لا يقوم على سند .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أن قاعدة عدم جواز الاثبات بالبينة فى الأحوال التى يجب فيها الاثبات بالكتابة لا تتصل بالنظام العام ولا تقضى بها المحكمة من تلقاء نفسها^(١) ... ما لم يتمسك بها ذو المصلحة فيها فإن الحكم إذ قضى برفض الدعوى

(١) من المقرر أن قاعدة عدم جواز الاثبات بالبينة فى الأحوال التى يجب فيها الاثبات بالكتابة ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها. (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٧/٦/٣٠ . سنة ٢٨ ص ١٥٤٢) ، وأن قواعد الاثبات ليست من النظام العام ، فإذا سكوت عنها من يريد التمسك بها ، عد ذلك تنازلاً منه عن حقه فى الاثبات بالطريق الذى رسمه القانون ، ولا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٧/٣/٢٠ . سنة ٢٨ ص ٧١٨) وأن قاعدة عدم جواز إثبات التصرفات القانونية المدنية إلا بالكتابة فيما زالت قيمته على عشرين جنياً أو إثبات ما يخالف للكتابة أو يجاوزها إلا بالكتابة . عدم تعلقها بالنظام العام. هذه القاعدة تسرى على جميع العقود المنشئة للالتزام كالبيع وغيره من العقود وبالتالي فلا يجوز لأحد طرفى =

تأسيساً على أن عقد البيع مبرم بين المتعاقدين ولم تقدم المدعية ورقة ضد مثبت بها التصرف الحقيقي وحال أن المدعية قد طلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت صورية عقد البيع ولم يتمسك المدعى عليه بقاعدة عدم جواز الاثبات بشهادة الشهود فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي يكون معيياً بالقصور .

٤ - لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تقرر من تلقاء نفسها بوجود المانع الأنبي :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الزام المدعى عليهما بدفع مبلغ ٦٠٠ جنيه قيمة الشبكة المقدمة للمدعى عليها الثانية ، طلب المدعى إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت دعواه ، فدفع المدعى عليه الأول (والد الخطيئة) بعدم جواز الاثبات بالبينة ، قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٣/١١/٧ برفض الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة وإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى أنه يستحق المبلغ المطالب به .

وجاء بأسياب الحكم :

وحيث أنه عن الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة فإن قيام الخطيئة ونشوء رابطة المصاهرة تعتبر مانعاً أدبياً حال دون الحصول على كتابه مثبتة للشبكة ، ومن ثم يجوز الاثبات بالبينة .

- المتد طلب إحالة الدعوى للتحقيق لاثبات ما يخالف ما اشتمل عليه دليل كتابي ظاهراً أن الخصم الآخر قد تمسك بعدم جواز الاثبات بالبينة (تقضى جلسة ١٩٨٢/٣/٤ - طعن ١٦٦٤ . سنة ٤٩ ق) ... قاعدة عدم جواز الاثبات بالبينة فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي ليست من النظام العام ، ولما كان الثابت بالأوراق أن محكمة الاستئناف إذ أجابت المطعون ضده إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات صورية المتد موضوع النزاع بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة وكانت الطاعة لم تتمسك أملمها بعدم جواز إثبات الصورية بغير الكتابة فإنه لا يقبل منها التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ١٦٦٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/٤) .

يُؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أنه لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تقرر من تلقاء نفسها بوجود المانع الأدبي الذى حال دون الحصول على سند كتابي مثبت للحق المطالب به وأن على من يدعى قيام هذا المانع أن يتمسك به والمحكمة تقدر دفاعه فى هذا الشأن وتجزيز الأدبالت بالبيئة أو لا تجيزه فإذا قررت المحكمة من تلقاء نفسها بوجود مانع أدبي وقضت برفض الدفع بعدم جواز الأدبالت بالبيئة دون أن يتمسك صاحب الشأن بهذا المانع فإن حكمها يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه^(١) .

٥ - الطعن بالانكار يزيل عن السند مؤلفا قوته فى الإثبات :



[الدعوى رقم معنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطلية بـ ٤٠٠ جنيه تأسيما على سندات أنثنية منسوب صدرها إلى المدعى عليه . وقد حضر المدعى عليه ودفع بإنكار توقيعه على تلك السندات الانثنية .. قضت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بنسب قسم أبحاث التزييف والتزوير لاجراء المضاهاة لتوقيع المدعى عليه على السندات الانثنية على توقيعه

(١) ينهى أن يتمسك صاحب المصلحة بوجود المانع الأدبي أمام محكمة الموضوع ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ به من تلقاء نفسها . (الوسط - الدكتور المنهورى - الجزء الثانى - الطبعة الثانية ص ٥٨٤ وما بعدها . وأصول الأدبالت فى المواد المدنية الدكتور سليمان مرقس ص ٢٥٠ وما بعدها والأدبالت لمحمد عبد الطيف - الجزء الثانى ص ٤٩) ... وقد قضت محكمة النقض بأنه « من المقرر أن صلة القرابة أو المصاهرة مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند كتابي بل المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقرها محكمة الموضوع بخير معقب عليها متى كان هذا التقدير قائما على أسباب ملأفة (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٦/١٢/٢١ - سنة ٢٧ ص ١٨٠١) ... « وأن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند كتابي ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حدة طبقا لظروف الحال التى تقرها محكمة الموضوع بخير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائما على أسباب ملأفة . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٣/٢/١٧ - الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٤٩ ق) .

بأوراق الاستكتاب أو أوراق عرفية معترف بها أو أوراق رسمية وحددت جلسة للاستكتاب فلم يحضر المدعى عليه بها أو بالجلسات التالية فمحجرت المحكمة الدعوى للحكم وقضت بالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعى المبلغ المطلوب به .

وجاء بأسيباب الحكم :

أن انكار المدعى عليه لم يكن صريحا بأن التوقيع على السندات الانثنية ليس له وبالتالي فإنه لا يكون قد أنكر الورقة بالمعنى المقصود فى المادة ١٤ إثبات وتبقى للورقة قوتها الكاملة فى الإثبات وتكون حجة على من وقفها .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المدعى عليه قد قرر بأنه يضمن بالانكار صراحة على التوقيع المنسوب اليه على سندات الدين موضوع المطالبة ، وكان ذلك من شأنه أن يزيل عن تلك السندات مؤقتا قوتها فى الإثبات^(١) ويلقى على المدعى عبء إثبات صحتها ، فإن الحكم إذ ذهب فى مدوناته إلى أن إنكار المدعى عليه لم يكن صريحا فى نفي نمبة التوقيع اليه ، ورتب على ذلك قضاء للمدعى بالمبلغ الثابتة بالسندات باعتبارها صحيحة يكون قد خالف الثابت فى الأوراق مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

(١) مفاد نص المادة ١٤ من قانون الإثبات أن الأصل أن الورقة العرفية تكون حجة بما دون فيها على من نسب اليه توقيعه عليها إلا إذا أنكر الامضاء أو الختم المرفق به عليها ، فلتوقيع بالامضاء أو بصمة الختم هو المصدر القانونى الوحيد لاضفاء الحجية على الأوراق للعرفية ، فيكفى لخصم هذه الحجية أن ينكر من يحتج عليه بالمحرر ما هو منسوب اليه من إمضاء أو ختم أو بصمة أصبح (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٨/١/٢٦ . سنة ٢٩ ص ٣٤٤) . وقد قضت محكمة النقض أيضا وأنه من المقرر أن قانون الإثبات لا يعرف إلا إنكار الختم ذاته فمن يعترف بالختم ولكنه ينكر التوقيع به لا يقبل منه هذا الإنكار بل عليه أن يدعى بالتزوير فى الورقة ويقيم هو الدليل عليه . (نقض مدنى - الطعن ٢٧٩ سنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٤/١٥) ... إنكار الطاعن توقيعه المنسوب اليه على سند المديونية - القضاء للمطعون ضده بالمبلغ موضوع النزاع دون التحقق من صحة المحرر المثبت له وفقا للأجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٠ إثبات . قصور فى التصويب ومخالفة للقانون - (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٢/٧/٧ . طعن رقم ٢٣ لسنة ٥١ ق) .

٦ - يجب اعلان الغائب من الخصوم بإحالة الدعوى للمرافعة :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقت : :

دعوى تثبيت ملكية . قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٣/١/٢٢ وقبل الفسخ فى الموضوع بإحالتها إلى التحقيق لإثبات عناصرها وتثبت لاجرائه السيد عضو البسار ، قام عضو الدائرة المنتدب بتنفيذ حكم الإثبات حيث استمع الى أقوال شاهدى المدعى، ولم يحضر المدعى عليه رغم إعلانه قاتونا بمنطوق ذلك الحكم، وبعد انتهاء التحقيق قرر عضو الدائرة المنتدب بتاريخ ١٩٧٤/٣/١٧ إحالة القضية على المحكمة للمرافعة فى موضوعها وحدد لنظرها جلسة ١٩٧٤/٤/١٦ وكلف قلم للكتاب بإعلان المدعى عليه بهذا القرار ، وبجلسة ١٩٧٤/٤/١٦ حضر المدعى فقط ولم يحضر المدعى عليه الذى لم تتضمن الأوراق ما يدل على اعلانه بإحالة الدعوى للمرافعة فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٧٤/٤/٣٠ ، ثم قضت المحكمة فى موضوع الدعوى بتاريخ ١٩٧٤/٤/٣٠ بتثبيت ملكية المدعى لقطعة الأرض محل التنازع

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

أنه لما كانت المادة ٨ من قانون الإثبات نص على أنه على للقاضى المنتدب إذا أحال القضية على المحكمة لأى سبب أن يعين لها أقرب جلسة مع اعلان الغائب^(١) من الخصوم بتاريخ الجلسة بولسطة قلم للكتاب .. وكان الثابت أن القاضى المنتدب لاجراء التحقيق بعد أن قام بتنفيذ حكم الإثبات فى غيبة المدعى عليه أحال القضية على المحكمة وحدد لنظرها جلسة ١٩٧٤/٤/١٦ وفيها حجزت المحكمة الدعوى للحكم لجلسة ١٩٧٤/٤/٣٠ وأصدرت حكمها فى موضوع الدعوى فى التاريخ الأخير دون أن تثبت من أوراق الدعوى أن المدعى عليه قد تم إعلانه بتاريخ الجلسة التى حددت انظر للدعوى بعد إنتهاء التحقيق وإحالة القضية على المحكمة فإن الحكم يكون قد خالف القانون .

(١) المقصود بالغائب هو من لم يحضر النطق بقرار الإحالة لما من حضره قد سمع القرار وعلم به (راجع التطبيق على قانون الإثبات للنصورى وعكاز - للطبعة الثالثة ص ٣٤).

٧ - الادعاء بالتزوير مانع من الادعاء بعد ذلك بالانكار أو الجهالة :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع ابتدأتى صادر من مورثة المدعى عليها المدعية ، طعن المدعى عليهما إبتداء بالجهالة على توقيع مورثتهما على العقد ، قضت المحكمة بجملة ١٩٧٥/٥/٦ بتوجيه يمين عدم العلم إليهما فحلفه المدعى عليه الثانى قط ، ثم أحيلت الدعوى إلى التحقيق فلم تحضر المدعية شهودا ، فأعيدت الدعوى للمرافعة ثم طعن المدعى عليهما بالتزوير على ذات العقد نأسيما على أن الختم المنيل به هو ختم مصطنع بعد وفاتها وختم به العقد ، قضت المحكمة بجملة ١٩٧٧/١٠/٢٥ بنذب قسم أبحاث للتزييف والتزوير لتحقيق الطعن ، فلم يتقدم الطرفان بأوراق المضاملة ، فعادت المحكمة بجملة ١٩٨٢/١/٤ وقضت بتوجيه يمين عدم العلم للمدعى عليه الأول فحلفها بجملة ١٩٨٢/٣/١ ، فحكمت المحكمة برفض الدعوى والأزمت المدعى للمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعى عليهما حلفا يمين عدم العلم ببيع مورثتهما المرحومة ... حصة قدرها ... ولما كُنت المحكمة أحالت الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعية أن مورثة المدعى عليهما باعت لها الحصة موضوع الدعوى لقاء ثمن قدره ألف جنيه وجملة التحقيق لم تثبت المدعية ما ادعته ، وحيث أن المدعية لم تتقدم بأوراق المضاملة رغم إعادة المأمورية ثلاث مرات إلى قسم أبحاث التزييف والتزوير .. وكانت المدعية لم تقدم ما يؤيد دعواها بثمة دليل وتُفكر للمدعى عليهما حجية السند العرفي ومن ثم تكون للدعوى قد أقيمت بخير سند من الواقع والقانون ويعين القضاء برفضها .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : لما كان من المقرر أن الادعاء بتزوير الورقة العرفية مانع من الادعاء بعد ذلك بالانكار أو بالجهالة عليها من مدعى التزوير .. فإن الحكم إذ اعتد بالدفع بالجهالة ويحلف المدعى عليه الأول يمين عدم العلم بجملة ١٩٨٢/٣/١ بعد قيام المدعى عليهما بالطعن بالتزوير على هذا العقد يكون قد خالف القانون.

ثانيا : لما كان المدعى عليهما قد قررا بالظعن بالتزوير على التوقيع بالخطم المنسوب لمورثتهما على العقد منذ الدعوى ، تأسيما على أنه مصطنع ووقع به العقد بعد وفاتها ، وكان من المقرر أن عبء إثبات التزوير يقع على علق الطاعن^(١) ، وإذا اعتبر الحكم أن الظعن بالجهالة السابق إبداءه منهما ما زال قائما وقضى برفض الدعوى على سند من أن المدعية وهى المتمسكة بالعقد لم تقدم دليلا على صحته ، حالة أن المدعى عليهما هما المكلفان بالإثبات بعد طعنهما بتزوير العقد ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

ثالثا : وعلى منطق الحكم للخطأ - فإنه إذ قضى بقبول الظعن بالجهالة ويعتمد الاعتداد بالسند وفى موضوع الدعوى بحكم واحد يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

٨ - الحكم بصحة الورقة بعد الظعن بالجهالة لا يجيز الحكم بالفرامة على الطاعن :



[الدعوى رقم منلى كلى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٥٨/٢/٢ والمتضمن بيع المرحوم مورث المدعى عليهم للمدعى الأرض الزراعية المبينة بالعقد والصحيفة والبالغ مساحتها ١٢ من ٨ ط. لقاء ثمن قدره ٨٠٠ ج ،

(١) صلح التوقيع على الورقة المرفقة إذا لجأ إلى طريق الادعاء بالتزوير ولم يقف عند حد الإنكار كان عليه إثبات هذا التزوير ، ولا يكون على المتمسك بالورقة إثبات صحتها ، ولا يستطيع من نسب إليه التوقيع أن يلجأ بعد ذلك إلى الإنكار ليستط حجية الورقة ، ويحمل المتمسك بها عبء إثبات صحتها ، كما لا يستطيع لإوارث أو الخلف الاتجاه إلى الإنكار أو التجهيل بعد أن أسقط سلفه حقه فيه بالادعاء بالتزوير ، وإذا كان الواقع فى الدعوى أنها أقيمت على مورث الطاعن وأن الحاضر عنه طعن على عقد البيع الذى يحمل توقيمه بالتزوير ، وأن الطاعن أخضع بعد وفاة المورث وتمسك بأنه يجهل توقيع المورث ، وكان الحكم المطعون فيه انتهى إلى النتيجة الصحيحة فى قضائه بعدم قبول الظعن بالإنكار من جانب الطاعن بعد الادعاء بالتزوير - من جانب مورثه - فإن النعى عليه فيما أورده من تقارير خاطئة يكون غير منتج (نقض منلى- جلسة ١٩٧٣/١/١١ سنة ٢٤ ص ٦٢).

حضرت المدعى عليها الثالثة وطلعت بالجهالة على التوقيع المنسوب لمورثها على عقد البيع موضوع الدعوى وحلفت يمين عدم العلم ، وقد أحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق واستمعت لشهود طرفي الخصومة ثم قضت بجملة ١٩٧٤/١٢/٥ برفض الطعن بالجهالة المبدى من المدعى عليها الثالثة وتغريمها عشرة جنيئات لصالح الخزنة العامة .

وجاء بأسباب الحكم :

وبذلك يكون الطعن بالجهالة على غير أسس ويتعين لذلك رفضه وتغريم الطاعنة (المدعى عليها الثالثة) عشرة جنيئات .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر انه إذا طعن الوارث بالجهالة على إضفاء مورثه وحكم بصحة الورقة كلها فإنه لا يحكم عليه بالفراغة لأنه اقتصر على الدفع بعدم العلم بالتوقيع ذلك أن الفراغة لا يقضى بها الا في حالة الدفع بالانكار وفقاً لما تقتضيه المادة ٤٣ إثبات^(١) .. وإذ خالف للحكم هذا النظر وقضى بالفراغة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٩ - يشترط لقبول الادعاء بالتزوير أن يكون منتجاً في النزاع :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلبي :]

الوقائع :

دعوى بصحة ونفاذ عقد بيع إيتدأتى صنادير للمدعى من المدعى عليها ببيع حصة في منزل النزاع مع احتفاظ بالثلاثة بحق المنفعة مدى الحياة لقاء ثمن قدره ٦٠٠ جنيه ، قدم المدعى عقد صلح محرر بينه وبين المدعى عليها بتاريخ ١٩٧٢/١١/١٢

(١) أنه إذا طعن الوارث أو الخلف بالجهالة على إضفاء مورثه أو سلفه أو ختمه أو بصحته وحكم بصحة الورقة كلها فإنه لا يحكم عليه بالفراغة لأنه اقتصر على الدفع بعدم العلم بالتوقيع أما إذا ذهب إلى أبعد من ذلك ولم يكف بالطعن بالجهالة بل طعن بالانكار وهذا جائز فإنه يتعين في هذه الحالة الحكم عليه بالفراغة لأنه جحد توقيع مورثه أو سلفه . (التطبيق على قانون الإثبات للناصروري وعكاز - الطبعة الثالثة من ١٩٢٢) .

يتضمن اقرار الأخيرة بصحة البيع ونفاذه ، وطلبا الحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى وإتهاء الدعوى صلحا ، ووجلسة ١٩٧٣/١١/١٣ حضر وطلب قبول تدخله خصما هجوميا فى الدعوى طالبا رفضها بمقولة أن منزل النزاع مملوك لوالده بموجب عقد بيع عرفى صادر لوالده من ذات المدعى عليها - فى الدعوى المطروحة - بتاريخ ١٩٣٧/١/٣ وأن والده قبل وفاته باع له - أى لطالب التدخل - هذا المنزل بموجب عقد بيع عرفى مؤرخ ١٩٥٨/١٢/٣ وقم للإثبات عقدى البيع المشار اليهما، وتاريخ ١٩٧٤/٢/٦ طعن المدعى عليها بالتزوير على عقد البيع المؤرخ فى ١٩٣٧/١/٣ وذلك بتقرير فى قلم كتاب المحكمة وأسست طعنها على عدة شواهد يجمعها القول بأن التوقيع المنسوب لها على العقد المطعون عليه مزور عليها ، وأعلنت المطعون ضده بمذكرة شواهد التزوير، وتاريخ ١٩٧٤/٢/١٦ قضت المحكمة أولا : بقبول تدخل خصما ثالثا فى الدعوى ويرفض دعواه والزمته بمصاريف تدخله . ثانيا : بالحاق عقد الصلح المؤرخ ١٩٧٣/١١/١٢ بمحضر جلسة اليوم وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طالب التدخل ترى المحكمة قبول تدخله لوجود مصلحة له ، وحيث أنه فى موضوع ذلك الطلب فإنه متى كان من المقرر أن ملكية العقار لا تنتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل وكان طالب التدخل قد بنى تدخله على أساس العقد العرفى الصادر من المدعى عليها لوالده ومن الأخير له وهما لا يعطيانه أفضلية على سند المدعى ومن ثم يمتنع رفضه موضوعا .

وحيث أنه عن محضر الصلح المقدم من المدعى فى الدعوى وقد طلب المنكور والمدعى عليها التصديق عليه فإن المحكمة لا تتردد فى التصديق على هذا العقد .

وحيث أنه لما كان سند طالب التدخل هو عقود عرفية لا تنتقل بها الملكية فى العقار كما سبق القول فإنه لو صح صدورهما من المدعى عليها فلنأثرهما لا ترتب الا التزامات شخصية بين طرفيها وبالتالي فلا يؤثر ذلك فى حق المدعى فى طلب التصديق على عقده خاصة وأن سند طالب التدخل على فرض صحته ليس بأقوى من سند المدعى ولا يعطيه ميزة عليه - ولا يفوت المحكمة أن تشير إلى أنها قد التفتت عن تحقيق الطعن بالتزوير لكونه غير منتج فى النزاع الحالى ولعدم حاجة البحث إليه .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه من المقرر قتلونا أنه متى أضحى الادعاء بالتزوير غير منتج في النزاع فإن ذلك يقتضى من المحكمة أن تحكم بعدم قبوله^(١) وإذا كان ذلك وكان الحكم قد أغل القضاء في منطوقه في الادعاء بالتزوير مكتفيا بما قرره في مدوناته أن المحكمة التفتت عن تحقيقه لكونه غير منتج في النزاع ، فإنه يكون قد خالف القانون .

١٠ - يشترط في الادعاء بالتزوير أن يكون منتجا في النزاع ومتى أضحى غير ذلك تعين عدم قبوله :

★ ★ ★

[الدعوى رقم عمل جزى :]

الوقائع :

أقيمت من المدعى بمطالبة المدعى عليه بمبلغ ٣٠٠ مليون ر ٢٤٦ جنيه قيمة حقوق عماليه له قبله عن مدة عمله لديه .

لحضر المدعى عليه محاميا للمرافعة في الدعوى وقدم في جلسة ١٩٧٣/٥/٦ اقرارا موقعا بإمضاء منسوب الى المدعى بتركه الدعوى وقته لم يكن يعمل لدى المدعى عليه وليس له أية حقوق قبله ثم قدم في جلسة ١٩٧٤/٤/١٤ اقرارا مؤرخا

(١) يشترط لقبول الادعاء بالتزوير أن يكون منتجا في النزاع فإن كان غير ذي أثر في موضوع الدعوى تعين على المحكمة أن تقضى بعدم قبوله دون أن تبحث شواهد أو تحققها (نقض منى-جلسة ١٩٨٣/٣/١٠ طعن رقم ٨٩١ لسنة ٤٤ق) وفي شأن حجية الورقة العرفية قضت محكمة النقض أنه :

« لأن كان مفاد نص المادة ١/١٤ من قانون الائتلات أن الورقة العرفية لا تستمد حجيبتها في الائتلات الا من التوقيع عليها ، إلا أنه إذا كان المحرر مكونا من أكثر من ورقة منفصلة ذلت الورقة الأخيرة منه بتوقيع من يراد الاحتجاج به عليه فإنه لا يشترط في هذه الحالة توقيعه على سائر أوراقه متى قام الدليل على اتصال كل منها بالأخرى اتصالا وثيقا بحيث تكون معا محررا واحدا وهي مسألة من مسائل الواقع التي يستقل بها قضى الموضوع بما له من ملطة في تقدير الدليل ، مما مؤداه أن هذا المحرر بكل ما اشتملت عليه أوراقه يكون حجة على من وقع الورقة الأخيرة منه، فلذا ادعى إضافة ورقة أخرى الى المحرر أو ملخ ورقة منه واستبدال غيرها بها فلا سبيل أمامه لاثبات ذلك إلا ملوك طريق الادعاء بالتزوير.

(الطعن رقم ١٠٢٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨١/١/٢٨)

١٩٧٣/٥/٦ أيضا موقعا بلمضاء منسوب الى المدعى باستلامه كافة حقوقه من للمدعى عليه وتخالصه معه عنها .

أجاب المدعى فى محضر جلسة ١٩٧٣/٥/١٣ بأنه وقع ذلك الاقرار - والمقدم بتلك الجلسة - باعتباره متضمنا قبضه أحد شهرين ثم قرر بالطنع فيه بالتزوير تأسيسا على أن التوقيع المنسوب اليه فيه قد أخذ منه خلسة على ورقة بيضاء تحت يد المدعى عليه وضمن مذكرة شواهد التزوير أن الاقرار إما أن يكون قد استحصل عليه المدعى عليه منه أثناء مدة خدمته أو أنه استغل كبر سنه واستوقعه على بياض ثم ملأ ببياناته بعبارات الاقرار . ولم يطنع على الاقرار المقدم بجلسته ١٩٧٤/٤/١٤ - بعد الطعن بالتزوير - بأى ملطن .

وبجلسة ١٩٧٣/١٢/٢٣ حكمت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بقبول مذكرة شواهد التزوير شكلا وقبل الفصل فى موضوع الادعاء بالتزوير بالاحالة الى التحقيق لاثبات ونفى أن المدعى وقع على الاقرار المؤرخ ١٩٧٣/٥/٦ على بياض وأن المدعى عليه اختلس هذا التوقيع وقام بملئه ببيانات الاقرار ، وتنفذ هذا الحكم بسماع شهود الطرفين . وبجلسة ١٩٧٦/١/١١ قضت المحكمة أولا : برفض الطعن بالتزوير على الاقرار المؤرخ ١٩٧٣/٥/٦ وصحة الاقرار وتغريم المدعى خمسة وعشرون جنيها ثانيا : برفض الدعوى وللزم للمدعى للمصروفات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الادعاء بتزوير الاقرار المؤرخ ١٩٧٣/٥/٦ -المقدم بجلسته ١٩٧٣/٥/١٣ فلم ينكر مدعى التزوير أن التوقيع المنسوب له على هذا الاقرار هو بتوقيعه، ولم يقدم دليلا يفيد أن هذا التوقيع كان على بياض لما شاهده فلم يقر أيا منهما بأنه شاهد الورقة للموقع عليها قبل ملأ ما بها من بيانات بل على العكس أقر الشاهد الثانى صراحة. أنه لا يعرف شيئا عن هذا الاقرار، ولما كان الشاهد الأول هو من المعاملين طرف للمدعى عليه وأقر بأن الأخير فصله من العمل ومن ثم فإن شهادته لا تظمن اليها المحكمة فإذا ما أضيف الى ذلك أن شهود المدعى عليه قد أقروا صراحة بأن المدعى قد وقع على الاقرار المطنع فيه أمامهم بعد أن قرأه له محامى المدعى عليه ووقع على إقرار آخر قدمه المدعى عليه لم يطنع عليه المدعى بأى ملطن ولا يعقل أن تكون هناك خصومة قائمة بين المدعى عليه والمدعى وأن يقوم هذا الأخير بالتوقيع على ورقة بيضاء قبل التأكيد مما ورد فيها... وأنه ليس فى كبر سن المدعى ما يستفاد منه أنه وقع على الاقرار على بياض ومن ثم نعين القضاء برفض الطعن

بالتزوير وصحة الاقرار المطعون عليه بالتزوير وتغريم المدعى خمسة وعشرون جنيها عملا بالمادة ٥٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، وحيث أنه عن موضوع الدعوى فقد قدم المدعى عليه مخالصة مؤرخة ١٩٧٣/٥/٦ منسوب صدورها للمدعى وقرر بموجبها بأنه استلم جميع حقوقه قبل المدعى عليه وأنه ليست له أى حقوق عمالية قبله ، ولما كان المدعى عليه لم يضمن على هذه المخالصة بأى مطعن وكان من المقرر حسبما استقر عليه للفقه والقضاء بأن التصالح أو الإبراء الذى يقع من العامل يكون صحيحا وكانت عبارة المخالصة المقدمة من المدعى عليه صريحة وقاطعة فى أن المدعى قد تسلم كافة حقوقه العمالية وأنه ليس له الحق فى مطالبته بأى حق يترتب على عقد العمل ومن ثم يتعين القضاء برفض الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : أنه لما كان تغيير الحقيقة فى الأوراق الموقعة على بيلض ممن سلمت اليه اختيارا هو نوع من خيانة الأمانة وليس تزويرا وكان يشترط لقبول الادعاء بالتزوير أن يكون منتجا فى النزاع ومتى أضحي غير ذلك تعين عدم قبوله دون بحث ما أسفر عنه تحقيقه ولا توقع على مدعى التزوير أية غرامة وكان مفاد إجابة المدعى فى محضر جلسة ١٩٧٣/٥/١٣ وما أورده فى مكترة شواهد التزوير أنه وقع على الاقرار المدعى بتزويره على بيلض وسلمه اختيارا للمدعى عليه وللثابت أيضا أن هذا الاقرار قدم فى تاريخ لاحق على الادعاء بالتزوير مخالصة موقعة من المدعى لم يضمن عليها باستلامه كافة حقوقه موضوع النزاع مما يضحى معه هذا الادعاء غير منتج ، فإن الحكم رغم ما تقدم واعتداده بتلك المخالصة إذ تولى بحث ما أسفر عنه تحقيق الادعاء بالتزوير بما يعنى اعتباره منتجا فى النزاع ومقبولا ورتب عليه تغريمه المدعى بالغرامة المنصوص عليها فى المادة ٥٦ من قانون الإثبات يكون قد خالف القانون^(١) .

ثانيا : وعلى منطقة - مخالفته للقانون لقضائه فى موضوع الادعاء بالتزوير وفى موضوع الدعوى معا خلافا لمفاد نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات^(٢) .

(١) نفس-جلسة ١٩٦٩/١/١٦-المنع ٢٠ من ١١١، بـجلسة ١٩٦٧/٣/١٦ لسنة ١٨ من ٦٦٥.

(٢) نفس-جلسة ١٩٧٢/٣/٢١-المنع ٢٣ من ٤٣٩، وجلسة ١٩٦٥/١١/١٨ لسنة ١٦ من ١١٠٥.

١١ - الطريق المرسوم للطعن بالتزوير أمام المحكمة المدنية هو طريق خاص بها :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

موضوعها دعوى تزوير أصلية بطلب الحكم برد وعلان اقرار وذلك تأسيسا على أن المدعى عليه بدد منقولات للمدعية الثانية ، ورفعت عليه الدعوى الجنائية بهذا الاتهام فى قضية جنحة ، حيث قدم الاقرار المشار اليه ونسبه زورا الى المدعين باستلام الثانية منه تلك المنقولات بشهادة والدها المدعى الأول وأنه على الرغم من ترديد المدعية الثانية فى تحقيقات الجنحة بتزوير الاقرار إلا أن المحكمة الجنائية قضت بالبراءة مستندة إلى أنها لم تطعن بالتزوير على الاقرار حال أنها لم تمكنها من هذا الطعن فضلا عن أنها لم تدع مدنيا فى الجنحة مما يكون معه للمدعين الحق فى رفع هذه الدعوى وذلك وفقا للتصور الوارد بصحيفة الدعوى.

ضمت قضية الجنحة للمزود عنها ويبين منها أن مراحلها سارت كما ذكر المدعيان وأسست المحكمة الجنائية حكمها ببراءة المدعى عليه على ما قلته ، وحيث أنه يستفاد مما تقدم أنه دفاع المجنى عليها (والمقصود بها المدعية الثانية) الخالص بتزوير الايصال الثابت به استلامها لمنقولاتها من المتهم (أى الاقرار موضوع الدعوى) دفاع غير جدى قلو صبح ذلك لطعنات عليه بالتزوير مما يستفاد منه أنها استردت منقولاتها من المتهم وبالتالي فإن ما اسند له يكون غير قائم فى حقه ويتعين تبرئته منه .

نظرت المحكمة المدنية الدعوى وقضت بجلاسة ١٩٧٧/١/٢ برفض الدعوى والزمّت المدعيين بالمصروفات ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

... أن الانتجاع إلى دعوى للتزوير الأصلية لا يكون إلا إذا لم يحصل بعد الاحتجاج بالورقة للمدعى بتزويرها فى نزاع قائم أمام القضاء أما إذا احتج بهذه الورقة فى نزاع مرفوع بشأنه دعوى فإنه يتعين على من أحتج عليه بتلك الورقة

أن ادعى أنها مزورة أن يملك طريق الادعاء بالتزوير الذي رسمه لقانون في المادة ٤٩ من قانون الاثبات وما بعدها فلا يجوز له أن يلجأ إلى دعوى التزوير الأصلية ... وأنه إذا كان ما تقدم وكان المدعى عليه قد أحتج بالاقرار المدعى بتزويره في الدعوى الجنائية فقد كان واجبا على المدعين أن يملكو طريق الادعاء بالتزوير لأن إعدامهما بتزوير الاقرار في تلك الحالة لا يعضو أن يكون وسيلة دفاع في ذلك موضوع الدعوى سالفة الذكر وكان واجبا من ثم إبداءه أمام محكمة الجنح التي نظرت هذا الموضوع فلها وحدها أن تنتظره ، ومن ثم كان لجوء المدعين إلى الدعوى الأصلية المائلة بالتزوير في غير محله من الواقع والقانون بما يتعين معه رفضها .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان طريق الادعاء بالتزوير الذي رسمته المواد من ٤٩ إلى ٥٨ من قانون الاثبات إنما هو خاص بالمحكم المدنية وليس في القانون ما يجبر المحكم الجنائية على ترسيمه^(١) ، فإنه لا يصح الاستناد إلى عدم سلوكه للقول بعدم جواز اللجوء إلى دعوى التزوير الأصلية في محرر قدم أمام المحكمة الجنائية وذلك مع عدم المباسم بما للحكم الجنائي من حجية في شأن تزوير الورقة أو صحتها إذا كان قد فصل فصلا لازما في هذه المسألة المشتركة بين الدعيين المدنية والجنائية . وكان الحكم قد استند في قضائه إلى مجرد عدم سلوك المدعين طريق الادعاء بالتزوير على الاقرار موضوع الدعوى عند طرحه أمام المحكمة الجنائية ، فإنه يكون قد بني على أسس قانوني خاطيء .

(١) أن ما جاء في القانون من حجية المحررات وثبتت صحتها إنما محله أحكام الاثبات في المواد المدنية والتجارية حيث عينت الأدلة ووضعت أحكام لها والزم القضي بأن يجري في فضائه على مقتضاها ، والطريق المرسوم للطن بالتزوير أمام المحاكم المدنية هو طريق خاص بها ، وليس في القانون ما يجبر المحكم الجنائية على ترسيمه لأنها في الأصل حرة في انتهاج السبيل الموصول إلى إقناعها ولم يرسم القانون في المواد الجنائية طريقا خاصا يسلكه القضي في تحري الأدلة . (تنض جنائي - الطعن رقم ٦٧٨ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٣/١٠/٢١ . السنة ٢٤ ص ٨٦٣) .

١٢ - الادعاء بالتزوير لا يعد قائما الا باتخاذ الاجراءات التى نص عليها القانون :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بصحة ونفاذ عقد بيع ابتدأت من المذعى عليها للمذعى ، طعن المذعى عليها بالانكار على عقد البيع ، حققت المحكمة الطعن بالانكار بنصب قسم لبحاث التزيف والتزوير ، وقدم الخبير تقريره وقضت المحكمة برفض الطعن بالانكار وحددت جلسة لنظر الموضوع ، طعن المذعى عليها بالتزوير على عقد البيع صلبا وتوقفا ولم تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير ، قضت المحكمة بسقوط حق المذعى عليها فى الطعن بالتزوير ويتفرعها مائة جنيه وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى والزم المذعى عليها بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

ان المذعى عليها لم تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير المنصوص عليها فى قانون الاثبات ومن ثم قضى المحكمة بسقوط حقها فى الطعن بالتزوير ويتفرعها مائة جنيه عملا بالمادة ٥٦ من قانون الاثبات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان الادعاء بالتزوير لا يعد قائما الا باتخاذ الاجراءات التى نص عليها فى قانون الاثبات^(١) .. وكان الثابت بالمعلومات أن المذعى عليها لم تسلك سبيل الطعن بالتزوير فإن الحكم إذ قضى بسقوط الحق فيه حال عدم قيامه يكون قد أقيم على أساس قانونى خاطئ .

(١) يوجب قانون أن يكون الادعاء بالتزوير بتقرير فى قلم الكتاب ، ويوجب أيضا على مدعى التزوير أن يعلن خصمه فى الثمانية الأيام التالية للتقرير بمذكرة يبين فيها شواهد التزوير وإجراءات التحقق التى يطلب إثباتها بها وإلا جاز للحكم بسقوط الادعاء بالتزوير (راجع فى هذا الشأن التعليق على قانون الاثبات للدكتورى وعكاز الطبعة الثالثة ص ١٤٦ ، وقانون الاثبات لمحمد عبد اللطيف -

- الجزء الأول ص ٣٧٠ ، والوسيط للدكتور المنهوى الجزء التثني - الطبعة الثانية - المجلد الأول ص ٢٥٤) ... وقه لتن كان للمحكمة طبقا لنص المادة ٥٨ من قانون الاثبات أن تحكم برد أى ورقة ويطلتها إذا ظهر لها بجلاء من حلتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة ولو لم يدع ألسنها بالتزوير إلا أن استعمال هذه الرخصة من إطلاقتها فلا تشريب عليها إن هي لم تر مبررا لاستعمالها ، لما كان ذلك وكان التقرير في قلم كتاب المحكمة بالظن بالتزوير في أى محرر مقدم اليها وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٩ من قانون الاثبات هو رخصة قررها المشرع للخصم إن شاء استعمالها دون توقف على إذن بذلك من المحكمة ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنة وإن تأثرت بألم محكمة الاستئناف أن الأقرار المؤرخ ... مزور عليها إلا أنها لم تسلك الطريق الذى رسمه للقانون للدعاء بتزويره ، مما انتهى منه الحكم المطعون فيه إلى سلامة الأقرار ، فإن للنسب على الحكم بالاخلاق بحق الدفاع يكون على غير أسس . (الطعن رقم ١٦٦٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/٤) .

..... كما قضت محكمة النقض أن ، الادعاء بالتزوير هو مجموع الاجراءات التي نص عليها القانون لاثبات عدم صحة الأوراق ، وهو بهذه المثابة لا يبدو أن يكون وسيلة دفاع ينصب على مستندات الدعوى بقصد به مقدمه إجتناؤا منفعة ومصلحة في رد دعوى الخصم ودفعها ، وإذا كانت المادة ٤٩ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ وإن أبلغته في أية حالة تكون عليها للدعوى إلا أنها أوجبت أن يكون بتقرير في قلم الكتاب مشتملا على تحديد كل مواضع للتزوير المدعى به وإلا كان باطلا كما لوجبت على مدعيه إعلان خصمه في ثمانية الأيام التالية للتقرير بمكرة بين فيها شواهد للتزوير وإجراءات التحقيق التي يطلب إثباتها بها وإلا جاز للحكم بسقوط إحقاقه مما مفاده أن من حق مدعى التزوير اللجوء إليه دون حيلة إلى تصريح من المحكمة ، وقه لا يعتبر إحقاق بالتزوير في معنى هذه المادة ما لم يتبع الطريق الذى رسمه القانون ، لا يؤثر في ذلك أن المحكمة تلك بالرخصة المخولة لها بالمادة ٥٨ من قانون الاثبات أن تحكم برد أية ورقة ويطلتها إذا ظهر لها بجلاء من حلتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة ولو لم يدع ألسنها بالتزوير . (قلطن رقم ٢٥ لسنة ٤٥ ق لأحوال شخصية - جلسة ١٩٧٨/١/١١ . السنة ٢٩ ص ١٦٢ ... ونقض جلسة ١٩٧٩/٥/٢١ . السنة ٣٠ - العدد ٣/٥ . السنة ٣٠ - العدد الأول ص ٧١٢ ، ونقض جلسة ١٩٧٩/٥/٢١ . السنة ٣٠ - العدد الثاني ص ٣٩٩ ، ونقض جلسة ١٩٨١/٢/١١ . السنة ٣٢ - ص ٥٦٤ ، والطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٣) .

١٣ - عدم حضور المدعى عليه بالجلسة وعدم اتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير فور اعلانه بالدعوى لا يستدل منه عدم جدية دفاعه بفتح باب المرافعة للطعن بالتزوير على عقد البيع.

★ ★ ★

[للدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

موضوعها صحة ونفاذ عقد بيع تحدد لتظرها جلسة ١٩٧٧/١١/٨ وفيها حضر المدعى ولم يحضر المدعى عليه بنفسه أو بوكيل عنه قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم فيها بجلسة ١٩٧٧/١١/٢٩ وصرحت لمن يشاء بتقديم منكرات فى أسبوع ، وفى نفس يوم الجلسة ١٩٧٧/١١/٨ قدم محام وكيل عن المدعى عليه طلبا قال فيه أنه لم يتمكن من الحضور فى الدعوى عن موكله لابتداء دفاعه حيث تقدم المدعى بعقد بيع مزور على موكله والتوقيع المنسوب لموكله عليه ليس توقيعه وطلب فتح باب المرافعة للطعن بالتزوير على عقد البيع ، كما قدم بتاريخ ١٩٧٧/١١/١٠ منكرة معانة لوكيل المدعى ردد فيها نفس الطلب والدفاع السابق مشيرا إلى أنه لم يتمكن من إيداء دفاعه فى الجلسة حيث حضر فى نفس اليوم بعد نظرها وأسرع بتقديم طلب فى هذا الخصوص ، وبجلسة ١٩٧٧/١١/٢٩ قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى والزمّت المدعى عليه بالمصروفات وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب المدعى عليه إعادة الدعوى للمرافعة لاتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير ، فلا تجبیه المحكمة اليه إذ ترى أن طلبه لا يتسم بالجدية مجردا عن الدليل الذى يستندة ، ويرمى من ورائه مجرد إطفاء أمد التقاضى ولو كان ما يدعيه صحيحا لبالر باتخاذ هذا الاجراء فور اعلانه لشخصه بالمصحفة فى ١٩٧٧/٧/٣١ الا أنه لم يفعل شيئا من هذا التاريخ وحتى حجز الدعوى للحكم بل أنه لم يمثل حتى فى الجلسة المحددة لتظر الدعوى كى يبين ما يعن له من أوجه الدفاع مما ترى معه المحكمة اطراح ما ذهب اليه وعدم التعويل عليه .

وحيث أنه عن النفاذ فلا ترى المحكمة ما يحول دون إجابتها لابتناء الحكم على سند عرفي غير مجهود عملاً بالمادة ٤/٢٩٠ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : أنه لما كان الثابت بالأوراق أن محامي المدعى عليه قدم طلباً في اليوم المحدد لتظر الدعوى - وهي الجلسة الوحيدة التي نظرت فيها أمام المحكمة لفتح باب المرافعة في الدعوى للطعن بالتزوير على عقد البيع موضوعها لأنه مزور على موكله ثم قدم متكررة في الأجل المصرح بتقديم منكرات خلاله مشيراً إلى أنه تعذر عليه إيداع دفاعه في الجلسة حيث حضر في نفس اليوم بعد نظرها وريد فيها نفس الدفاع والطلب الملبقين ، فإن الحكم وقد استدل رغم ذلك من عدم حضور المدعى عليه في الجلسة وعدم اتخاذه إجراء الطعن بالتزوير فور اعلانه لشخصه في الدعوى ، على عدم جدية دفاع المدعى عليه وتجرده من الدليل الذي يستأنده وأنه يرمى من ورائه لمجرد إطالة أمد التقاضي ، يكون معيباً بالقصد في الاستدلال في هذا الخصوص .

ثانياً : أنه لما كان المدعى عليه قد جحد السند موضوع الدعوى وكان الحكم قد قضى بالنفاذ الممجل على سند من المادة ٤/٢٩٠ مرافعات قولا منه بأن الحكم مبني على سند عرفي غير مجهود فإنه يكون قد أقلم قضاؤه في هذا السند على ما يخالف الثابت في الأوراق مخطئاً بذلك في تطبيق القانون^(١) .

(١) يشترط لتطبيق الفقرة الرابعة من المادة ٢٩٠ مرافعات أن يكون السند صادراً من المحكوم عليه ولم يجده أي لم يتنازع فيه وعدم جحد السند لا يتطلب الاعتراف به من جانب المحكوم عليه ولا يتطلب أيضاً ثبوت صحته بصورة رسمية ، وإذا أنكر المحكوم عليه الورقة أو ادعى تزويرها في قضية أخرى ثم حكم بصحتها وصار الحكم حائزاً قوة الشيء المحكوم به ثم صدر حكم في قضية أخرى على نفس المحكوم عليه وأستند إلى ذات الورقة جاز الحكم بالنفاذ الممجل لأن هذه الورقة تعتبر في حكم الورقة غير المجودة كما يشترط أن يبنى الحكم على تلك الورقة. (راجع - لتطبيق على قانون المرافعات - الدناصوري وعكاز - الطبعة الثانية ص ٨٦٨) .

١٤ - لا يجوز الحكم بالفراغة في حالة عدم قبول الادعاء بالتزوير :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع ابتدائي صادر من مورث المدعى عليهم للمدعى عن قطعة أرض فضاء لقاء ثمن قدره ألف جنيه ، دفع المدعى عليه الثالث بالجهالة وطعن المدعى عليه الرابع بالتزوير وأعلنت محكمة شواهد التزوير ، ثم قدم وكيل المدعى محضر صلح محرر بين المدعى والمدعى عليهما الثالث والرابع أقر الأخيران فيه بصحة توقيع مورثهما على عقد البيع موضوع الدعوى وانتازل عن الطعن بالتزوير ، طلب وكيل المدعى عليهما الثالث والرابع الرجوع إليهما في شأن الصلح وطلب تأجيل الدعوى واستجابات المحكمة لطلبه ، وحضر بالجلسة الأخيرة ولم يبدئ دفع أو طعن على عقد الصلح المقدم من المدعى ، قضت المحكمة بعدم قبول الادعاء بالتزوير وبصحة عقد البيع الابتدائي المطعون عليه بالتزوير وتغريم الطاعنة خمسة وعشرون ألفاً وتسعين جنيهاً وتحديد جلسة لنظر الموضوع .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الادعاء بالتزوير فإنه لما كان محضر الصلح المقدم في الدعوى ينطوي على إقرار من الطاعنتين بصحة المحرر وبصحة توقيع مورثهما على عقد البيع منذ الدعوى وموضوع الطعن بالتزوير ومن ثم أضحى الطعن بالتزوير غير منتج في النزاع ويضمن عدم قبوله والقضاء بصحة المحرر المطعون عليه .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : أنه لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعنتين قد تنازلا عن طعنهما على توقيع مورثهما ، فإن أثر ذلك أن يكون الطعن غير مطروح على المحكمة ، وإذا عاد الحكم وقضى في موضوع هذا الادعاء بعدم قبوله وبصحة المحرر المطعون فيه يكون معيباً بمخالفة القانون .

ثانيا : وعلى منطقتي - لما كان من المقرر أنه لا يجوز الحكم بغرامة على مدعى التزوير إلا إذا قضى بمقروط حقه في الادعاء بالتزوير أو برفضه ، وإذ قضى الحكم بتفريم الطاعة - خمسة وعشرون جنيها - حال قضائه بعدم قبول الادعاء بالتزوير فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه^(١) .

١٥ - لا يجوز الحكم بصحة الورقة أو بردها وفي الموضوع معا :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع الابتدائي صادر من مورث المدعى عليهم . دفع أحد المدعى عليهم بتجهيل توقيع مورثه على عقد البيع الابتدائي وحلف يمين عدم العلم ، قضت المحكمة وقبل الفصل في الموضوع بنبذ قسم أبحاث التزييف والتزوير لأجراء المضاهاة بين توقيع المورث على عقد البيع وتوقيعه على الأوراق الرسمية المقدمة في الدعوى ، وقد ورد التقرير متضمنا أن مورث المدعى عليهم هو الموقع على عقد البيع موضوع الإنكار وأن التوقيع صحيح ، قضت المحكمة برفض الطعن بالجهالة وبصحة توقيع المورث على عقد البيع وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي . ولزمت المدعى عليهم بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المحكمة تطعن للنتيجة التي انتهى اليها الخبير وتأخذ بها وتقضي برفض الطعن بالجهالة وبصحة توقيع المورث على عقد البيع وفي الموضوع بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي موضوع الدعوى .

(١) منط الحكم بغرامة التزوير هو القضاء بمقروط حق مدعى التزوير أو برفض دعواه فلا يجوز القضاء بها في غير هاتين الحالتين . وإن فسئ كان الحكم إذ قضى بعدم قبول دعوى التزوير لأنها غير منتجة في الدعوى الأصلية قد ألزم مدعى التزوير بالقرامة المنصوص عليها في المادة ٢٨٨ من افضات فإنه يكون قد خالف القانون . (نقض - جلسة ١٩٥٥/٤/٧ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ سنة . الجزء الأول ص ٤٢٢ ، قاعدة رقم ١٠٦) .

يُؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كان مفاد نص المادة ٤٤ من قانون الاثبات أنه لا يجوز بعد إنكار الورقة الحكم بصحتها أو بردها وفي الموضوع معا بل يجب أن يكون القضاء بصحة الورقة أو بردها سابقا على الحكم في موضوع الدعوى^(١) وكان الدفع بالجهالة صورة من صور الإنكار .. فإن الحكم إذ قضى بصحة الورقة وفي الموضوع معا فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

١٦ - لا يجوز الحكم برفض الدفع بالجهالة وفي موضوع النزاع بحكم واحد :



[للدعوى رقم منى كلى :]
الوقائع :

أقامها المدعى ضد ١ - ٢ - بصفته وليا شرعيا على ولدى ابنه القاصرين المضمولين بولايته بصحيفة قال فيها أن المدعى عليها الأولى ومورثه القاصرين باعنا إليه أطلينا زراعية مساحتها ٥ س ر ١١ ط بموجب عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٤/١/٥ وطلب للحكم بصحة ونفاذ عقد البيع للمؤرخ

(١) وذلك حتى لا يحرم الخصم الذي تملك بالورقة التي قضى بتزويرها من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة قانونية أخرى لإثبات ما أراد إثباته بتلك الورقة . (نقض منى - جلسة ١٩٧٨/١١/٢٣ . طعن رقم ٢٠ لسنة ٤٨ ق) . وقد قضت محكمة النقض أيضا بأنه : في حالة ما إذا قضى بعدم قبول الادعاء بالتزوير لأنه غير منتج في النزاع تنتفي الحكمة التي ترمى إلى الفصل بين الادعاء بالتزوير وبين الحكم الموضوعي طالما ليس من ورثة أى تأثير في موضوع الدعوى الأصلية ولا يكون هناك من داع لأن يكون الحكم بعدم قبول الادعاء بالتزوير سابقا على الحكم في الموضوع . (نقض منى - جلسة ١٩٨٠/١/١ . طعن رقم ٥٩٦ لسنة ٤٦ ق) وأن النص في المادة ٤٤ من قانون الاثبات يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أنه لا يجوز الحكم بصحة الورقة أو تزويرها وفي الموضوع معا بل يجب أن يكون القضاء في الادعاء بالتزوير سابقا على الحكم في موضوع الدعوى حتى لا يحرم الخصم من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة أخرى تؤيد دفاعه في موضوع الدعوى لا فرق في ذلك من أن يكون لتكثير المعرر أو الادعاء بتزويره حاصلا أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الدرجة الثانية ولا أن يكون القضاء من أيهما صائرا بصحته أو برده وطلاته وسواء كان الحكم من محكمة الدرجة الثانية بالتأييد أو الإلغاء لاتحاد الحكمة التشريعية . (الطعن رقم ٢٤٢٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/٥) .

١٩٧٤/١/٥ والزام المدعى عليهما بالمصاريف ، حضرت المدعى عليها الأولى وأقرت بصحة البيع بينما دفع المدعى عليه الثاني بصفته على بصمة وخاتم مورثة القاصرين بالجهالة ، وجهت اليه المحكمة يمين عدم العلم قلما حلفها طلب المدعى إحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى صدور العقد عن المورثة وأن البصمة المنسوبة إليها هي بصمة حقيقة لها ، وقد استمعت المحكمة إلى شهود الطرفين ، وبجلسة ١٩٧٨/١/٢٩ حكمت المحكمة أولاً : برفض الطعن بالجهالة المبدى من المدعى عليه الثاني على العقد سند الدعوى . ثانياً : بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٤/١/٥ ... ولازمت المدعى عليهما بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم:

..... وحيث أنه متى كان ما تقدم وكان المدعى عليه الثاني قد طعن على التوقيع الموجود على عقد البيع بالجهالة.... وأحيلت الدعوى للتحقيق وبعد أن أطمأنت المحكمة الى أقوال شاهدى للمدعى.... يكون الطعن بالجهالة قد بنى على غير سند سليم من الواقع والقانون خليقا بالرفض. وحيث أنه متى إنتهت المحكمة إلى ما تقدم فإنه عملاً بنص المادة ٤٤ من قانون الإثبات تمضى فى نظر الموضوع وأنه متى كان عقد البيع سند الدعوى قد استوفى أركانه وخلى من عيوب إبطاله وكان البائع ملزم قانوناً بنقل ملكية المبيع الى المشتري....

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كانت حجية الحكم الصادر فى دعوى تحقيق الخطوط الفرعية قاصرة على صحة أو عدم صحة الخط أو التوقيع ولا يتعدى أثره الى صحة الالتزامات المدونة فى صلب المحرر ومن ثم يجب أن تتاح الفرصة للخصم المنكر والذي يقضى ضده بصحة المحرر من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أوجه الدفاع الأخرى والمتعلقة بموضوع النزاع حسبما تقضى المادة ٤٤ من قانون الإثبات فلن الحكم إذ قضى برفض الدفع بالجهالة المبدى من المدعى عليه الثاني بصفته وفى موضوع الدعوى بحكم واحد على سند من القول بأن على المحكمة أن تمضى فى نظر الموضوع إعمالاً لنص المادة سالفة الذكر يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون^(١).

(١) نقض. جلسة ١٩٣٦/١١/١٩. مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ سنة. الجزء الأول من ٣٠٨. قاعدة رقم ١٣، والطعن رقم ١٥٩٣ لسنة ٤٢ ق. جلسة ١٩٧٦/٢/١٦.

١٧ - يجب أن تكون اليمين الحاسمة متعلقة بشخص من وجهة إليه :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة لثلاث رجال بمبلغ ٦٥ جنيه استلموها للعمل لدى المدعى بورشة بلاط ، قال المدعى بالجلسة أن المدعى عليه الأول استلم منه مبلغ ٣٠ جنيه واستلم الثانى منه مبلغ ٢٠ جنيه واستلم الثالث منه مبلغ ١٥ جنيه ولكنهم تخلفوا عن العمل ويطلبهم بالمبلغ واستند المدعى فى إثبات دعواه الى اليمين الحاسمة ، قضت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بتوجيه اليمين الحاسمة بالصيغة الآتية : نحلف بالله العظيم بأننا غير مدعين للمدعى فى مبلغ ٦٥ جنيه على نمة العمل بورشته ... وتحدد للحلف جلسة ١٩٧٤/١١/٢٥ وقدم المدعى إعلان المدعى عليهم باليمين والجلسة المحددة للحلف ، تخلف المدعى عليهم عن الحضور فحجزت الدعوى للحكم حيث قضت المحكمة بإلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا للمدعى مبلغ ٦٥ جنيه والمصروفات.

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه ... لما كان المدعى عليهم قد أعلنوا على يد محضر باليمين الموجهة بالصيغة التى أقرتها المحكمة وكلفوا بالحضور فى الجلسة المحددة وتخلفوا رغم ذلك عن الحضور ... ومن ثم فإنهم قد نكلوا ... وحيث ... فإنه يكون ثابت للمحكمة مديونية المدعى عليهم بمبلغ ٦٥ جنيه وبالتالي يتعين إجابة المدعى إلى طلبه الحكم بإلزامهم أداء هذا المبلغ إليه .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أن المحكمة إنما تنتقد بما يطلبه الخصم ، وأنه يجب أن تكون صيغة اليمين للجلسة دقيقة موضح بها الواقعة التى يراد استحلاف الخصم عليها وأن تكون متعلقة بشخصه ومنتجة فى الدعوى ... لما كان ذلك وكان المدعى قد حدد طلباته فى شأن ما يقضه المدعى عليهم بغير تضامن وكل على حده بمبلغ يفاير للمبلغ المطلوب من الآخر ، وكان الحكم قد اعتمد اليمين الحاسمة بصيغتها الموجهة بغير تحديد المبلغ المطلوب من كل من المدعى عليهم للحلف بشأنه ، ثم

أعمل نُشر هذه اليمين ، وقضى بإلزام المدعى عليهم بالمبلغ المطالب به، الأمر الذى ينطوى على إلزام كل من المدعى عليهم بدفع مبلغ مغاير لذلك الذى طلبه المدعى وقال أنه يدين به كل من المدعى عليهم وإذ جاء الحكم على هذا النحو إنما يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

١٨ - يجب أن تكون الواقعة التى تنصب عليها اليمين الحاسمة متعلقة بشخص من وجهت إليه :

★ ★ ★

[الدعوى ... معنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى بطلب الحكم بأحقية المنقولات الموقع الحجز عليها بتاريخ ١٩٨٤/٩/١٩ وإلغاء هذا الحجز بجميع مشتعلاته واعتباره كأن لم يكن وإلزام المدعى عليهما بالمصاريف والأتعاب وذلك على سند من القول أن المدعى عليها الثانية قامت بتوقيع الحجز للتنفيذى - وفاء لمبلغ ٢٠٠ جنيه قيمة النفقة المستحقة لها بموجب الحكم رقم ٥٠٠ لسنة ١٩٨٣ جزئى أحوال شخصية - على المنقولات الواردة بمحضر الحجز بمطنة أنها مملوكة لمدينها المدعى عليه الأول الا أنها مملوكة للمدعى ، وأضاف أنه يستطيع إثبات ملكيته لتلك المنقولات بكافة طرق الاثبات ومنها شهادة الشهود ، وقد أحيلت الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى أن المنقولات الموقع عليها للحجز المؤرخ ١٩٨٤/٩/١٩ مملوكة له وليست ملكا للمدعى عليه الأول ، ولم يحضر المدعى شهودا فقررت المحكمة إحالة الدعوى للمرافعة ... ويجلسه ١٩٨٥/١٠/٢٢ طلب المدعى توجيه اليمين الحاسمة إلى المدعى عليها الثانية (الدافعة الحاجزة) بالصيغة الآتية : اُلُف بَأْن المنقولات المتوقعة الحجز عليها بتاريخ ١٩٨٤/٩/١٩ ملكا لمدينى المدعى عليه الأول وليست مملوكة للمدعى ، ... ولم يحضر المدعى عليه الأول بالجلسات ولم يبد ثمة دفع أو دفاع ... وقد حكمت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بتوجيه اليمين الحاسمة للمدعى عليها الثانية بالصيغة الآتية : اُلُف بَأْن المنقولات المتوقعة الحجز عليها بتاريخ ١٩٨٤/٩/١٩ ملكا لمدينى المدعى عليه الأول وليست مملوكة للمدعى وحدثت جلسة ١٩٨٥/١١/١٩ لحلف اليمين وعلى قلم الكتائب إعلان الغائب من الخصوم بمنطوق هذا الحكم وأبقت الفصل فى المصروفات .

وجاء بأسباب الحكم :

.... لما كان ذلك وكانت اليمين التي طلب المدعى توجيهها للمدعى عليها الثانية (الدائنة الحاجزة) حاسمة ومنتجة في النزاع وتتعلق بشخصها ومن ثم فإن المحكمة لا ترى مانعا من توجيهها للمدعى عليها للتأني بالصيغة المبينة بمنطوق الحكم.

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر عملا بنص المادة ١١٥ من قانون الإثبات أنه يجب أن تكون الواقعة التي تنصب عليها اليمين الحاسمة متعلقة بشخص من وجهت اليه^(١)، فإن كانت غير شخصية له أُنصبت على مجرد علمه بها، فإن الحكم إذ خالف هذا النظر وقضى بقول توجيه اليمين إلى الدائنة الحاجزة في دعوى الاسترداد المطروحة على أن المحجوزات مملوكة لمدينها ورغم أن اليمين ليست حاسمة في هذا الشأن لأن ملكية المحجوزات يتنازعها شخص آخر هو المدين الذي خلت مدونات الحكم من أنه قد سلم للمدعى بملكية المحجوزات فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(١) للمحكمة أن ترفض توجيه اليمين الحاسمة لورثة عن واقعة شخصية للمورث وعلمها عنده هو لا عند الورثة . (نقض مدني - جلسة ١٩٤٤/٦/١ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ سنة الجزء الأول من ٨٢ قاعدة رقم ٤٠٢ ، نقض مدني جلسة ١٩٧٨/٥/١١ طعن رقم ٨١٦ لسنة ٤٥ ق).... وفي شأن حجية اليمين الحاسمة قضت محكمة النقض بأن حجية اليمين الحاسمة قاصرة على من وجهها ومن وجهت اليه ولا يتعدى أثرها إلى غيرها من الخصوم وينتهي على ذلك أنه إذا شاب اليمين الموجهة إلى أحد الخصوم بطلان فلا يمتد أثر هذا البطلان إلى غيره ممن وجهت اليه اليمين صحيحة كما أنه ليس لتغير من وجهت اليمين الحاسمة اليه أن ينزع فيها أو يمتنع على توجيهها وكل ما للتغير هو الا حياج بآثر هذه اليمين (نقض مدني جلسة ١٩٦٢/٤/١٢ . للسنة ١٢ من ٤٥٥) ... لما كان مناط عدم جواز الطعن في الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة أن يكون توجيهها أو حلها أو التكرار عنها مطلوبا للقانون . وكانت اليمين الحاسمة التي وجهها الطاعن إلى المظن ضده أمام محكمة الاستئناف قد وجهت في واقعة غير مخالفة للنظام العام ومنصبة على المبلغ المطالب به ومتعلقة بشخص من وجهت اليه فحلها المظنون ضده طبقا للقانون واعمل الحكم المظنون فيه الأثر الذي يرثيه القانون على أدائها بأن قضى بتعديل الحكم الابتدائي وحكم على مقتضاها ، فإن الحكم المظنون فيه لا يكون في ذلك كله قد خالف القانون، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض غير جائز (نقض مدني - الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٣٨ ق. جلسة ١٩٧٤/٣/٥ . للسنة ٢٥ من ٤٦٤) ... وذات المبدأ في الحكم الصادر في الطعن ١٢٤٥ لسنة ٥٤ ق. جلسة ١٩٨٧/١٢/٢.

١٩ - تعريف الأقرار القضائي :



[الدعوى رقم مفنى جزئى :

الوقائع :

أقام المدعى بصفته الدعوى على سند من القول أنه بدين المدعى عليه بمبلغ ٢٠٠ جنيه قيمة المهمات الفائقة التى كانت قد سلمت اليه بسبب خدمته بالقوات البحرية وبلتتهاء خدمته تعهد بسداد هذا المبلغ على أقساط ومسد قسطين وتكل عن سداد الباقي وقدره ١٥٠ جنيه وطلب الزامه بهذا المبلغ والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة وقدم اقرارا موقعا من المدعى عليه يتضمن مديونيته بمبلغ ٢٠٠ جنيه قيمة الفاقد من مهماته وتعهد بسداد هذا المبلغ وأثناء نظر الدعوى حضر المدعى عليه وطلب تأجيل الدعوى للمصلح .. وقد قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى بصفته مبلغ ١٥٠ جنيه والفوائد القانونية بواقع ٤٪ اعتبارا من تاريخ المطالبة القضائية فى ١٩٧٧/١١/١٣ وحتى السداد والازمت المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن البين من مستندات المدعى أن المتبقى فى نمة المدعى عليه هو مبلغ ١٥٠ جنيه وقد اقر المدعى عليه بصحة ذلك وتعهد بسداد هذا المبلغ المتبقى وقدم طلبا لتقسيم المديونية ووافقت الجهة الدافئة وإذ كان ذلك وكانت المحكمة تطمنن الى اقرار المدعى عليه المتقدم وهو اقرار قضائى تعتبره المحكمة دليلا كاملا فى الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ١٠٣ إثبات أن الاقرار القضائى هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك أثناء سير الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة^(١) وكانت أوراق الدعوى خالية من اقرار المدعى عليه أمام

(١) الاقرار القضائى هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه أثناء السير فى الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة بما ينبنى عليه اقالة خصمه من إقامة الدليل على تلك الواقعة -

المحكمة كتابة أو شفاة بمدىونيته بالمبلغ المطالب به، وإذا كانت المحكمة قد اعتبرت توقيع المدعى عليه على منذ المدىونية المقدم من المدعى - إقرار قضائي صادر منه فإن الحكم يكون قد اشتمل على تقرير قانوني خاطئ.

= (نقض مدني - جلسة ١٩٧٤/٢/٢٦. سنة ٢٥ من ٤٢٨ و جلسة ١٩٨٢/٣/٢٨. ملحق رقم ٣١٨ لسنة ٤٨ ق). وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام في شأن الإقرار فنذكر منها ما يأتي :
أقول الصادر من مجلس أحد الخصوم في مجلس القضاء لا يعد إقرارا له حجبه للقانونية إلا إذا فوض فيه بتوكيل خاص ونضمن للتسليم بالحق المدعى به وقصد إعفاء خصمه من القلمة الدليل عليه (نقض مدني - جلسة ١٩٦٧/١٠/٣١. سنة ١٨ من ١٥٨٤) ... وإن الانتثار الرسمي لا يعد إقرارا قضائيا، لأنه لم يصدر في مجلس القضاء والإقرار الذي يصدر في غير مجلس القضاء لا يكون ملزما حتما بل يخضع لتقدير قضائي الموضوع (نقض مدني - جلسة ١٩٧٦/١/٢٧. سنة ٢٧ من ٣٠٧) «المقرر في قضاء النقض أن الإقرار للورد بلحد للشكوى الانبارية بعد إقرارا غير قضائي ، ويخضع لتقدير القاضي ولا يشترط في الإقرار غير القضائي أن يكون صادرا للمقر له بل يجوز استخلاصه من أي دليل أو ورقة من مستندات الدعوى . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٨/٥/٢٤. سنة ٢٩ من ١٣١٥) وإن حجية الإقرار وفقا للمادة ١٠٤ من قانون الإثبات قلصت على المقر فلا تتعداه إلا إلى ورثته بصفتهم خلفا عاما له ولا يحتج به على دلتني وخلفه الخاص. (نقض مدني. جلسة ١٩٧٨/١٢/٢٧. سنة ٢٩ من ٢٠٤٦) ولأنه وإن كان الإقرار الصادر في قضية أخرى لا يعد إقرارا قضائيا ملزما إلا أنه يعتبر من قبيل الإقرار غير القضائي. ومثل هذا الإقرار يترك تقديره إلى محكمة الموضوع فلذا رأت عدم الأخذ به وجبه عليها أن تبين الأسباب التي دعها إلى ذلك. فلذا كانت محكمة الاستئناف قد أطاحت بالإقرار غير القضائي الذي تضمنه دفاع الملمون ضده دون أن تبين سبب إبطالها لهذا الإقرار والاعتبارات التي تصوغ لها ذلك فلن حكمها يكون مشوبا بالتصور. (نقض مدني. جلسة ١٩٦٦/١/٢٣. سنة ١٧ من ١٤٤٢)
وإن الإقرار الذي يعتبر حجة قاطعة على المقر هو الإقرار القضائي الصادر منه في مجلس القضاء وفي ذات النزاع الخالص بالواقعة المدعى بها عليه، أما الإقرار غير القضائي الذي يصدر من المقر في نزاع آخر أو غير مجلس القضاء فهو يخضع طبقا للقواعد العامة في الإثبات لتقدير محكمة الموضوع التي يكون لها بعد بحث الظروف والملازمات التي صدر فيها أن تأخذ به كدليل في الدعوى أو كقرينة أو لا تأخذ به أصلا دون معتب عليها في ذلك متى كان تقديرها سافها. (نقض ٢٢٥ لسنة ٥١ ق. جلسة ١٩٨٥/٣/٢٦).

٢٠ - حجية الأحكام الجنائية أمام المحاكم المدنية :



[للدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى براءة ذمة رفعتها المدعية للحكم ببراءة ذمتها من التعويض البالغ مقداره ألف جنيه موضوع الاتهام والمحاكمة فى الدعوى رقم ... سنة ٧٨ جرح واستئنافا ، تأسيسا على أنه نسب إليها اتهام مضبوط بمعمل لتقطير الخمر فى حالة تشغيل بمنزلها ، وتحرر عن ذلك جنحة قضى فيها بتغريمها والمدعى عليه الثانى مع إلزامها بأن تؤدى للمدعى عليه الأول (وزير المالية) مبلغ ألف جنيه وتأيد هذا الحكم إستئنافا، وقد ضمت الجنحة، ودفع الحاضر عن المدعى عليه الاول بصفته بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الجنحة سالفة الذكر ، قضت المحكمة برفض الدعوى وإلزامت المدعية بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل اتماب المحاماة .
وجاء بأسباب الحكم :

ان القضاء فى مثل هذا الادعاء يكون من اختصاص المحاكم الجنائية وحدها وبطريق الطعن المقرر فى الحكم الصادر منها فإذا ما انطلق سبيل هذا الطعن لأى سبب فإن اللجوء الى المحاكم المدنية فى مثل هذه الحالة للتخلص من هذا الجزء التأديبى يكون بمثابة تحليل على قواعد الاختصاص والقواعد المنظمة للطعن فى الأحكام وهو الأمر الممتنع بطبيعة الحال ، ولما كان ما تقدم فإنه يتعين للقضاء برفض الدعوى دون حاجة للتعرض للدفع المبدئى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، إذ أن الفصل فى هذا الدفع يفترض أن المحكمة المدنية لها حق التعرض لمثل موضوع الدعوى المائلة وهو الأمر المنقضى أساسا .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : أنه لما كان مؤدى نص المادتين ٤٥٦ إجراءات جنائية ، ١٠٢ من قانون الإثبات أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويتين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله ، ومنى فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتعين

عليها أن تعتبرها وتلتزمها في بحث الحقوق المدنية المتصلة بها وليست العلة في ذلك اتحاد الخصوم والموضوع والسبب في الدعويين ، ولكن لكي لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائي السابق له^(١) .. وكان الثابت في الأوراق أن المحكمة الجنائية قد قضت بإيداع المدعية في تهمة إستعمال جهاز لتقطير الكحول بدون ترخيص وحيازة كحول لم يؤد عنه رسوم الانتاج وبالتعويض المقرر بالمادة ٢١ من القانون ٣٦٣ سنة ١٩٥٦ وقد أصبح هذا الحكم نهائيا وبنا مما لازمه رفض الدعوى المدنية المطروحة لتقيد المحكمة المدنية بما قضى به الحكم الجنائي السابق وكان فصله فيه لازما .. وإذ خالف الحكم هذا للنظر وقضى برفض الدعوى تأسيسا على أن اللجوء الى المحاكم المدنية في مثل هذه الحالة للتخلص من هذا الجزاء التذييلي يكون بمثابة تحايل على قواعد الاختصاص والقواعد المنظمة للطن في الاحكام فإنه يكون قد بنى على أسس قانوني خاطيء .

ثانيا : وعلى منطقتي - أنه إذ ضمن أسبابه عدم اختصاص المحكمة المدنية بنظر الدعوى ثم انتهى إلى رفضها فإنه يكون مشويا بالتناقض الذي يطلل الحكم .

(١) نقض مدني. جلسة ١٩٧٧/١/١٥. سنة ٢٨ ص ٢٤٠، وقد أصدرت محكمة النقض عدة مبادئ هامة في حجية الاحكام الجنائية أمام المحاكم المدنية نذكر منها على سبيل المثال : أن الحكم الجنائي الصادر بالبراءة إذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون سواء كان ذلك لانقضاء التصد الجنائي أو لسبب آخر فإنه طبقا لمصريح نص المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية - لا تكون قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية وبالتالي فإنه لا يمنع ذلك المحاكم من البحث فيها إذا كان هذا الفعل مع تجرده من صفة الجريمة قد نشأ عنه ضرر يصح أن يكون أساسا للتعويض لم لا . (نقض مدني. جلسة ١٩٧٤/٤/٣٠. سنة ٢٥ ص ٧٧٩)، وأن حجية الحكم الجنائي أمام المحاكم المدنية مقصورة على منطوق الحكم، دون أن تلحق بالحجية الأسباب التي لم تكن ضرورية للحكم بالبراءة أو بالادانة، وإذا كان يبين مما أورده الحكم الجنائي أنه أقدم قضاءه ببراءة الملاحنة من تهمة تبديد عند البيع على عدم كفاية الأدلة ، وعلى تشككه في صحة إسناد التهمة إليها وكفت تلك الأسباب كفاية لأقامة حكم البراءة عليها ، فإن الحكم الجنائي لم يكن به حجة من بعد ذلك لأن بمرس لواقعة قبل عند البيع أو فسخه لأن الفصل فيها لا يتوقف عليه الحكم بالادانة أو بالبراءة، إذ هي لا تتعلق بأركان جريمة التبديد حتى يمسوخ القول بالارتباط القلبي المدني بما فصل فيه الحكم الجنائي طبقا للمادة ١٠٢ من قانون الاتبات، ومن ثم فإنه لا يكون لهذا الذي أورده الحكم الجنائي بشأن انقضاء عند البيع موضوع لتزاع حجية أمام المحاكم المدنية (نقض مدني. جلسة ١٩٧٥/٦/٢٥. سنة ٢٦ ص ١٢٨٧) ... وأن الاحتجاج بالحكم الجنائي أمام القضاء المدني محله أن يكون الحكم الجنائي سابقا في صدوره على الحكم المدني الذي يراد تعييده لا لاحقا له إذ بعد استقرار الحقوق بين الطرفين بحكم مدني نهائي لا يصح المسلسل بها بسبب حكم جنائي يصدر بعده. (نقض مدني. جلسة ١٩٦٧/٦/٨. سنة ١٨ ص ١٣٣٦ وجلسة ١٩٧٦/١/٢٨. سنة ٢٧ ص ٣٣٠).

٢١ - شروط حجية الحكم الجنائي فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية :



[الدعوى رقم ... منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بمطالبة بمبلغ ألف جنيه إستنادا إلى إيصال أمانة مبيع أن رفعت به دعوى مباشرة أمام المحكمة الجنائية التى قضت بتفريم المتهم خمسون جنيها وأصبح الحكم نهائيا. وقامت شهادة من النيابة تفيد نهائية الحكم الجنائى.

وقد قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مبلغ ألف جنيه والزم المدعى عليه بالمصاريف وخمسة جنيهات مقابل اتعاب المحاماة وشملت الحكم بالإنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعى عليه سكت ولم ينكر صراحة صدور تلك الورقة منه ومن ثم اعتبر إيصال الأمانة سند الدعوى والثابت به إستلام المدعى عليه مبلغ ألف جنيه من المدعية صادرا من المدعى عليه واعتبر التوقيع توقيعه والخط المنسوب اليه خطه ومن ثم أصبح إيصال الأمانة سند الدعوى فى قوة للورقة الرسمية من حيث صدوره ممن وقع عليه.

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان مؤدى المادتين ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية، ١٠٢ من قانون الاثبات أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجيته فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله بحيث يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتمين عليها أن تعتبرها وتلتزمها فى بحث

الحقوق المدنية المتصلة بها^(١) ، وإذا خالف الحكم هذا للتظنر وأعاد بحث السند موضوع الدعوى - رغم سبق صدور حكم جنائى انتهائى فى شأنه - فإنه يكون قد أقيم على أساس قانونى خاطئ .

٢٢ - حجية الأحكام قاصرة على أطرافها :



[الدعوى رقم منى كلئى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الزام المدعى عليهما بالتضامن بسداد مبلغ ٨٧٥ ج للمدعى كان قد سلمه إلى المدعى عليه الأول وذلك بصفة أمانة لتوصيله إلى المدعى عليه الثانى وذلك بموجب إيصال أمانة موقع عليه من المدعى عليه الأول إلا أنه لم يتم توصيله ... وأنه عندما أبلغ ضده واتخذ الاجراءات للقانونية توطأ المدعى عليه الثانى مع المدعى عليه الأول وقدم مخالصة تتضمن إستلامه ذلك المبلغ مما ترتب عليه أن قضت محكمة الجنج ببراءة المدعى عليه الأول ورفض الدعوى المدنية وقد تأيد هذا الحكم إستئنافيا... حضر المدعى عليه الأول وقدم صورة رسمية من الحكم الصادر من محكمة الجنج والمؤيد إستئنافيا ودفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها.. وتبين من مطالعة الحكم الجنائى النهائى سالف البيان أن المدعى عليه الثانى لم يكن طرفا فى ذلك الحكم ، قضت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . ولزمت المدعى بالمصاريف .

(١) مفاد نص المادتين ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية ، ١٠٢ من قانون الاكليات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية يكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وفروع الفصل المكون للأساس المشترك بين الدعيين المدنية والجنائية وفى الوصف القانونى لهذا الفصل ونسبته إلى فاعله ، فلذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور ، فإنه يمتنع على المحكمة أن تعيد بحثها ويتبين عليها أن تعاد بها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها كى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له . (نقتض . جلسة ١٩٧٧/١٢/٤ . منة ٢٨ ص ١٧٨٤) .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الخصوم في الحكم الصادر بالبراءة في اللجنة ... قسم ثان
والذي تأيد استئنافا بالحكم المشار اليه هم الخصوم في الدعوى الماثلة ، وأن
الموضوع واحد في الدعويين وأن السبب في الدعويين هو إدعاء خيانة أمانة ... ومن
ثم فإنه يتعين على المحكمة أن تقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها
في الدعوى ... جنح قسم ثان المنصورة والمؤيد إستئنافيا .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

انه لما كان مناط حجية الشيء المقضى فيه هو اتحاد الخصوم والموضوع
والسبب وإذا كان للشرط الأول متخلفا في الأوراق بالنسبة للمدعى عليه الثاني الذي
لم يكن خصما^(١) في الدعوى السابقة فإن الحكم إذ قضى بالنسبة له بعدم جواز نظر
الدعوى لسابقة الفصل فيها يكون قد خالف القانون ولخطأ في تطبيقه .

٢٣ - قوة الأمر المقضى للحكم الجنائي أمام المحاكم المدنية قاصرة على الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا :



[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

أقيمت من المدعى بمطالبة المدعى عليه بمبلغ ٥٥ ج باعتباره قيمة تعويض
عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به من جراء اعتداء المنكور عليه بالضرب
الذين أدّين عنه بحكم جنائى في اللجنة رقم قسم

ضمت المحكمة قضية اللجنة وتبين أنها مقيدة ضد المدعى عليه بالمادة
١/٢٤٢ من قانون العقوبات عن ضربه للمدعى وحكم عليه بغرامة جنيبا واحدا .

(١) الحكم لا تكون له حجية إلا بالنسبة للخصوم أنفسهم (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٧/٦/٢٨ ،
سنة ٢٨ ص ١٥٢٤) معجبة الأحكام قاصرة على أطرافها . جواز الاستدلال بها كقرينة في دعوى
مرددة بين خصوم آخرين - (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٠/١٢/١٣ . ملن رقم ١٨٨ لسنة ٤٦ ق)

حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٣٠ جنيها
والزمت المدعى عليه بالمصاريف المناسبة ومبلغ مائة قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه تطبيقاً للقواعد العامة في مجال المطالبة بتعويض عما لحق المجنى
عليه من أضرار من جريمة جنائية فإن القاضى المدني لا يثبت ركن الخطأ أو الضرر
أو علاقة السببية بينهما لأن ذلك قد تكفل به الحكم الجنائي الصادر بالإدانة ويقتصر
بحقه على تقدير التعويض المطالب به وذلك عملاً بالمادة ١٠٢ من قانون الإثبات
والمادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية

.. وحيث أنه في تقدير التعويض الذي يطالب به المدعى فإنه نظراً للاصابات
التي لحقت بالمدعى وظروف الاعتداء فإن المحكمة ترى عملاً بالرخصة المخولة
لها بنص المادة ١٧٠ من القانون المدني وطبقاً للمادة ٢٢١ من ذات القانون أن تقدر
التعويض بمبلغ ثلاثون جنيها وترى أن هذا المبلغ كافياً لجبر الضرر الذي لحق
بالمدعى وهو ما يتعين إلزام المدعى عليه به.

يؤخذ على هذا الحكم :

خطؤه في تطبيق القانون باعتداده بالحكم الجنائي الصادر بإدانة المدعى عليه
في إثبات عنصر الضرر حالة أن الضرر ليس ركناً لقيام جريمة الضرب التي دين
المذكور بها ، وقوة الأمر المقضى للحكم الجنائي أُلهم المحاكم المدنية قاصرة على
الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً. هذا فضلاً عن قصور
أسباب الحكم عن بيان عناصر الضرر للمادى الذي قضى من أجله بالتعويض^(١) .

(١) نقض جلسة ١٩٧٠/٤/٢١ سنة ٢١ من ٦٦٢ وجلسة ١٩٦٥/١٢/٩ سنة ١٦ ص ١٢٤٤ .

٢٤ - العبرة في إتحاد الخصوم أن يكون إتحادهم بصفاتهم لا بأشخاصهم :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بىطلان عقد بيع وعدم نفاذ التصرف مرفوعة من المدعى تأسيسا على أن البائع كان وليا طبيعيا على للمدعى وقت البيع وأن قيمة المبيع تزيد كثيرا عن نصاب التصرف المسموح به للولى الطبيعى ولم توافق المحكمة الحسبية على البيع . دفع المدعى عليه بعدم جواز نظر الدعوى لمابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٦١٠ سنة ١٩٧٦ مننى كلى ... ، رفضت المحكمة الدفوع وقضت للمدعى بطلانه والزمته المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الدفوع بعدم جواز نظر الدعوى لمابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٦١٠ لسنة ١٩٧٦ مننى كلى ... ، فمردود أن مناط هذا الدفوع يتعين لتقييمه أن تتحد الدعويين خصوما وسببا وموضوعا طبقا للمادة ١٠١ من قانون الاثبات ، ولما كانت الدعوى سالفة الذكر مرفوعة على المدعى للحالى بصفته قاصرا ، بينما الدعوى الحالية مرفوعة منه بصفته بالغا ومن ثم اختلفت صفته فى الدعويين ويضحق الدفوع غير قائم على سند من الواقع أو القنون .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه إذ قضى برفض الدفوع بعدم جواز نظر الدعوى لمسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم ٦١٠ سنة ١٩٧٦ مننى كلى على سند من أن الدعوى المذكورة قد رفضت على المدعى عليه بصفته قاصرا وأن الدعوى الحالية مرفوعة منه بصفته بالغا فاختلقت صفته فى الدعويين .. حالة أنها واحدة فيهما^(١) فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القنون .

(١) أنه إذا كان لأحد الخصوم نائب مظه فى الدعوى - وكيل أو وصى أو قيم أو مسندك أو غير ذلك - فلحكم حجة على الأصل لا على التقلب ، فلذا يطلب أب بحق ادعاء لابنه بصفته وليا .

٢٥ - يتعين تسبيب الأحكام الصادرة في دعوى إثبات الحالة المستعجلة :



[للدعوى رقم مدنى جزئى :]

لوقائع :

دعوى إثبات حالة مستعجلة - قضت المحكمة بصفة مستعجلة بتدب مكتب الخبراء ليندب أحد خبرائه لأداء المأمورية المبينة بالحكم ، وقد خلا الحكم من الأسباب التى بنى عليها .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت دعوى إثبات الحالة لا تخرج على أن تكون من الدعاوى المستعجلة التى يختص بها القضاء المستعجل عند توافر ركن الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ، والحكم بإثبات الحالة بقيد المحكمة المستعجلة ويلزم أطراف الخصومة فى هذا الشأن إلا إذا حصل تغير فى المركز القانونى للخصوم^(١) ، وإذ خلا الحكم من الأسباب التى بنى عليها فإنه يكون مشويا بالبطلان .

عليه ، فرفضت دعواه ، فإن هذا الحكم لا يمنع الأب من أن يعود إلى المطالبة بهذا الحق لنفسه هو بصفته أميلا ، ولكن الحكم يكون حجة على الابن ، فلا يستطيع بعد بلوغه من الرشد أن يعود إلى رفع الدعوى من جديد ، ويشترط لذلك أن يكون الأب قد سار فى الدعوى فى حدود نيابته ولم يجاوز مطلته الشرعية . (راجع الوسيط للتكوير السنهورى - الجزء الثالثى - المجلد الأول - الطبعة الثانية ص ٨٧٧) .

(١) إن الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل فى دعوى إثبات الحالة يتعين أن تكون مسببة ، ذلك أن الحكم الذى يصدر من القضاء المستعجل بإثبات الحالة ، شأنه شأن كافة الأحكام المستعجلة ، هو حكم يقيد المحكمة المستعجلة ويلزم أطراف الخصومة فى الشق المستعجل تليس للأولى أن تعدل بحكم ثان عما قضت به أولاً ، وليس للأخيرين أن يرفضوا دعوى ثانية بذات الموضوع أمام المحكمة المستعجلة بغية الوصول إلى حكم مائع أو محلل الحكم الأول إلا إذا حصل تغيير فى المركز القانونى .

راجع قضاء الأمور للمستعجلة لراغب ونصر الدين كامل - الطبعة السادسة ص ٣٩٤ .

٢٦ - يتعين على المحكمة في حالة عدم سداد أمانة الخبير أن تبذل كل الوسائل لكشف الواقع :



[للدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بتعويض قدره ثلاثة آلاف جنيه عن فصل تصفى ، قضت المحكمة وقيل للفصل فى الموضوع بندب خبير فى الدعوى لتحقيق عناصرها وكلفت المدعى بسداد الأمانة وحددت جلسة ١٩٨٢/١١/١٥ لتنظر الدعوى فى حالة عدم دفع الأمانة ، وبذلك الجلسة حضر وكيل المدعى وقرر أن يتنازل عن ندب الخبير لأنه لن يسدد الأمانة وطلب الحكم فى الدعوى بحالتها ، وبجلسة ١٩٨٢/١٢/٢٠ قضت المحكمة بسقوط حق المدعى فى التمسك بالحكم الصادر بندب خبير ، ووقفت عند هذا الحد ولم تفصل المحكمة فى موضوع الدعوى.

وجاء بأسباب الحكم :

أن المدعى لم يتم بإيداع أمانة الخبير دون عذر مقبول ولم يتم غيره من الخصوم بإيداعها ومن ثم فإن الخبير يكون غير ملازم بإداء المأمورية الأمر الذى ترى معه المحكمة للتضاء بسقوط حق الخصم وهو المدعى فى التمسك بالحكم التمهيدى الصادر فى هذه الدعوى بندب خبير وذلك عملاً بنص المادة ١٢٧ من قانون الاتبات .
يؤخذ على هذا الحكم :

أنه إذ قضى بسقوط حق المدعى فى التمسك بالحكم بندب خبير ووقوفه عند هذا الحد دون فحص ما قدم من مستندات ومحاولة التوصل إلى كشف الواقع فى الدعوى^(١) وإنهاء الخصومة بحكم قاطع للنزاع فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

(١) ندب المحكمة خبيراً فى الدعوى لفحص حسابات الممول . عدم سداد أمانة الخبير . وجوب استنفاد المحكمة كل ما لها من سلطة لتحقيق التوصل إلى كشف الواقع فى الدعوى بفحص المستندات ومراجعة تقارير المأمورية ومدى مطابقتها للواقع وثبتت نتيجة ما انتهت إليه فى حكمها حتى يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد فحصت الأدلة التى قدمت إليها وحصلت منها ما تزدى إليه وبذلك فى هذا السبيل كل الوسائل التى من شأنها أن توصلها إلى ما ترى أنه الواقع (نقض منى). جلسة ١٩٧٧/٢/٩ . سنة ٢٣ ص ١٥٧).

٢٧ - ما هو الجزاء على عدم إيداع أمانة الخبير من الخصم المكلف بإيداعها :



[الدعوى رقم معنى كلى :]

الوقائع :

موضوعها طلب الحكم أصليا بصحة ونفاذ عقد بيع إيتدلى واحتياطيا بفسخه .
وبجلسة ١٩٧٦/١١/١٣ حكمت المحكمة بتدب مكتب خبراء وزارة العدل لبحث ملكية المبيع وكلفت المدعى بإيداع أمانة قدرها ١٢ جنيها ولكنه لم يتم بذلك . ثم بجلسة ١٩٧٧/١١/١٢ حكمت المحكمة بوقف الدعوى لمدة ستة أشهر جزاء .

وجاء بأسباب الحكم :

من حيث أن المحكمة كلفت المدعى بإيداع أمانة للخبير وأصبحت له المجال أكثر من مرة لتنفيذ قرار المحكمة ولكنه تقاعس مما ترى المحكمة القضاء بوقف الدعوى جزاء عملا بالمادة ٢/٩٩ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المشرع قد حدد في المادة ١٣٧ من قانون الإقبات الجزاء على عدم إيداع أمانة الخبير من الخصم المكلف بإيداعها وهو مفقود حقه في التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير إذا كانت الأعذار التي أيدأها لذلك غير مقبولة^(١) . وكان الحكم قد قضى بوقف الدعوى جزاء على عدم إيداع المدعى أمانة للخبير المكلف بإيداعها فإنه يكون قد خالف القانون .

(١) لا يجوز القضاء بمفقود حق الخصم في التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم دفعه الأمانة إلا إذا كان قد أعلن بهذا الحكم إذا كان قد تخلف عن حضور الجلسة التي صدر فيها . (تنص) .
جلسة ١٩٦٩/٤/١٧ . سنة ٢٠ من (٢٦١) .

٢٨ - يحظر شطب الدعوى قبل إخبار الخصوم بإيداع تقرير الخبير :

★ ★ ★

[الدعوى رقم معنى كلى :]

الوقائع :

دعوى عمالية. قضت المحكمة بنذب خبير في الدعوى وأجلت الدعوى لجلسات متتابعة آخرها جلسة ١٩٨٣/١٠/٢٠ حتى يقدم الخبير تقريره، وبذلك الجلسة قررت الدائرة التي كانت تنظرها إحالتها إلى الدائرة الخامسة لنظرها بجملة ١٩٨٣/١٠/٣٠ وكلفت قلم الكتاب بإعلان المدعى بالإحالة، وقد قررت الدائرة الأخيرة التأجيل لجلسة ١٩٨٣/١٢/١١ لاختلاف المدعى بالإحالة وإيداع تقرير الخبير، وقد أعلن المدعى بالإحالة فقط ولم يحضر بالجلسة سالفة الذكر فقررت المحكمة شطب الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المشرع في المادة ١٣٥ ققرة هـ من قانون الإثبات قد حظر شطب الدعوى قبل إخبار الخصوم بإيداع تقرير الخبير طبقاً للأجراءات المبينة في المادة ١٥١ من ذات القانون^(١) .. وإذ خالفت المحكمة ذلك وقررت بشطب الدعوى وحال عدم إخبار طرفي الدعوى بإيداع تقرير الخبير فإن قرارها يكون مخالفاً للقانون بما يعنيه بالبطلان .

(١) أن المشرع قد حظر شطب الدعوى قبل إخبار الخصوم بإيداع تقريره طبقاً للأجراءات المبينة في المادة ١٥١ من قانون الإثبات ، ذلك أنه لا مبرر لإرهاب الخصوم بتأجيل المحضر في الجلسات السابقة على إخطارهم بتقديم الخبير تقريره، وتحويل الدعوى لخطر التزوال نتيجة ذلك ، في حين أنه لا يكون ثمة دور لهم في الواقع أمام المحكمة طوال مدة مباشرة الخبير لمهمته (المذكورة الأيضاً في القانون) ... وأنه إذا شطب الدعوى ولم يكن الخصوم قد أخبروا بإيداع الخبير تقريره فإن المحكمة تلك السير في الإجراءات وتصحيحها بنظر الدعوى ولو بعد سنتين يوماً من تاريخ الشطب، وذلك لأن الشطب وإن كان ينتج أثره القوي في إسماع القضية من جدول القضايا بالمحكمة وعدم نظرها ، إلا أن إسماع المقرر في المادة ٨٢ مرافعات لا يسرى على الدعوى المشطوبة التي لم يخبر المدعى فيها بإيداع الخبير تقريره ، ولا تعتبر كأن لم تكن لاتضاء سنتين -

٢٩ - الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها بعد معنوم الحجبة أمام الجهة صاحبة الولاية فى النزاع :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى رقمها وزير الدفاع بصفته طالبا الزام المدعى عليه بمبلغ خمسة آلاف جنيه والمصاريف وأتماب المحاماة عن الدرجتين المعضى فيهما والزامه أيضا بأن يدفع ٧٥٠مليم ر ٦٦٢ ج قيمة التلغيات التى أصابت ميلارته استنادا إلى أن أثناء تجنيده تسبب خطأ فى مقتل شخص حكم بالتعويض لورثته وأنه أدى لهم التعويض المحكوم به ، وأنه أحدث تلغيات بالسيارة للمملوكة له بصفته وقد جاء بالمستندات أن المحكمة العسكرية كانت قد قضت بحبس المدعى عليه مدة سنة ونصف والزامه برد قيمة التلغيات.

وقد قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى إلى المدعى بصفته مبلغ خمسة آلاف جنيه والزمته بالمصاريف المناسبة وخمسة جنيهات مقابل أتماب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه عن الشق الخالص بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى إلى المدعى بصفته مبلغ ٧٥٠مليم ر ٦٦٢ ج قيمة التلغيات التى أصابت سيارة المدعى بصفته فإن الثابت أنه قد صدر فى الدعوى لسنة ١٩٧٣ جنليات عسكرية الاسماعيلية للحكم ضد المدعى عليه بالحبس مدة سنة ونصف مع الشغل والنفاذ مع إلزامه برد قيمة التلغيات الناتجة عن الحادث ومؤدى ذلك ومفاده أن المدعى عليه قد لزم بموجب هذا القضاء برد قيمة التلغيات الناتجة عن الحادث وكان من المقرر عملا بالمادة ١٠١ من قانون

- يوما على الشطب لأنه - أى المدعى - فى حالة لا تمكنه من تجهيل دعواه والسير فيها وللتاعدة أن الميماد لا يسرى فى حق من لا يتمكن من إتخاذ الإجراءات للمحافظة على حقه. (التطبيق على نصوص قانون الاتليات للدكتور أبو لوفى ص ٣٣١ ، ومرافعات الدكتور رمزى سيف الطبعة الثالثة ٦٥٨ و لتطبيق على قانون المرافعات للدكتورى وعكز - الطبعة الثانية ص ٢٣٠).

الاثبات أن هذا القضاء في الدعوى رقم ... لسنة ٧٣ جناليات عسكرية الاسماعيلية قد حاز الحجة وقوة الأمر المقضى بالتصديق عليه في ١٧/٦/١٩٧٤ ومن ثم فإن طرح هذا الشق من الطلبات من جديد يكون غير مقبول وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها لتعلقه بانتظام العلم .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : لما كان الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها بعد معنوم الحجة أُلهم الجهة صاحبة الولاية في النزاع^(١) وكان للحكم الصادر من المحكمة العسكرية في قضية القتل الخطأ بإلزام المدعى عليه برد قيمة التلقيات يخرج عن ولاية تلك المحكمة وبالتالي فلا يجوز حجية أمام المحاكم العادية المختصة بنظره وإذا لم تلتزم المحكمة هذا للنظر واعتبرت أن الحكم المذكور له حجية في قضائه برد قيمة التلقيات وقضى بعدم جواز نظر الدعوى يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانياً : اغفل الفصل في طلب إلزام المدعى عليه بمصاريف الحكم الصادر بالتعويض عن الدرجتين وأتعاب المحاماة بما يعنيه بمخالفة القانون .

(١) متى كان الثابت من حكم المجلس العالي الإيجابي الصادر في دعوى يطلب اعتماد وصية أن المدعى عليها لم تقبل الإحتكام إلى المجلس ودفعت بعدم انفصله بنظر الدعوى إلا أنه رفض الدفع وحكم باعتماد الوصية، فإن قضاءه هذا يكون قد صدر من جهة ليس لها ولاية الفصل في النزاع وبالتالي لا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه ولا يصح الاحتجاج به لدى المحكمة ذات الولاية العامة وهي المحكمة الوطنية منذ إلغاء المحاكم الشرعية ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٦ بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ (نقض - الطعن رقم ٣٢٠ سنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩ . السنة ١٩ ص ٤٧٥).

إثراء بلا سبب

٣٠ - مناط تطبيق قاعدة الإثراء بلا سبب هو إنعدام السبب القانوني بين الدائن والمدين :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزى :]

الوقائع :

أقيمت من المدعية بمطالبة المدعى عليهم بمبلغ ١٢٠ ج باعتباره قيمة الربح المستحق لها عن حصة فى منزل تملكه بطريق للشراء من المدعى عليها الأولى بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٦٢/١٢/١٩ وذلك عن سنتى ١٩٦٣ ، ١٩٦٤ .

بتاريخ ١٩٧٥/٠٠/.. حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها الأولى بأن تؤدى للمدعية مبلغ ٢٧٥٠٠ ج وللزمت المدعى عليها الأولى المصروفات ومبلغ ٢ ج لاتمام المحاكمة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الخبير المنتدب بعد أن بشرر المأمورية أودع تقريره وخلص الى النتيجة التالية: للعقار موضوع النزاع هو ... وأن المدعية تمتلك حصة قدرها ستة قراريط فى كامل ارض وبناء هذا العقار بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٢/١٢/١٩ والمسجل برقم فى ١٩٦٩/١٠/١١ وأن المدعى عليها الاولى كانت تضع يدها على العقار عن سنتى ٦٣ ، ٦٤ وأن صافى ريع هذا العقار فى السنة قدره خمسة وخمسون جنيها وأن نصيب المدعية فى هذا الربح عن سنتى ٦٣ ، ٦٤ قدره ٢٧٥٠٠ ج فى ذمة المدعى عليها الأولى ولم تقدم المدعى عليها الأولى ما يفيد وقفها بهذا الربح للمدعية ... وحيث أن المحكمة تلمئن الى ما جاء بتقرير الخبير والأسباب السابقة التى بنى عليها فتأخذ به وتعتبره مكملا لأسباب هذا الحكم ، لما كان ذلك وكان من المقرر قانونا أن كل شخص يثرى بدون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلزم فى حدود ما أثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة وكانت المدعى عليها الأولى قد أثرت على حساب المدعية بلا سبب مشروع فى حدود

مبلغ ٢٧٠٠٠ ج فإن للدعوى تكون ثابتة في حقها ومحمولة على سندها الصحيح ويتعين الحكم للمدعية بإلزام المدعى عليها الأولى بأن تؤدي لها المبلغ المبين بتقرير الخبير وقرره ٢٧٠٠٠ ج.

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان مناط تطبيق قاعدة الآثار بلا سبب هو انعدام السبب القانوني بين الدائن والمدين، فإن الحكم إذ أسس قضائه على هذه القاعدة مع وجود عقد البيع المؤرخ ١٩٦٢/١٢/١٩ الذي يحكم العلاقة بين المدعية والمدعى عليها الأولى التي قضى بإلزامها بالربيع فإنه يكون قد بنى على أسس قانوني خاطيء^(١).

(١) نقض مدني جلسة ١٩٧٢/٤/٢ السنة ٢٤ ص ٥٥١ ، وجلسة ١٩٦٢/١٢/٢٠ السنة ١٣ ص ١١٥٩ ، كما قضت محكمة النقض أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها - القانوني الصحيح ، ودون أن تنقذ بما يخله عليها الخصوم من ذلك ، وإذا حصل الحكم المطعون فيه بما له من ملطة فهم الواقع أن دعوى الطاعنين على نحو ما أفصحوا بصحيفة الدعوى . قولها إثراء المطعون ضده بصفته بدون سبب نتيجة بيع باقي العقار المنزوع ملكيته بثمن يجاوز لتعويض الذي تقرر صرفه لهم ، وأن المبلغ المطالب به يمثل الفرق بين تلك الثمن والتعويض ، وإذا كان هذا التكييف لا يُلزمه الحكم المطعون فيه يتفق مع الواقع الذي طرحة الطاعنون في الدعوى وأقلموا عليه طلباتهم وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضائه على أحقية الدولة في التصرف في باقي العقار المنزوع ملكيته في نطاق القوانين المنظمة لذلك باعتبار أنها أصبحت ملكة له من يوم نشر القرار الإداري بذلك فإنه يكون قد أعزل للتطبيق القانوني الصحيح على المطالبات المطروحة . (الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/٢٦) .

أحوال شخصية

٣١ - فرق المشرع في الأدبآت بين الدليل وإجراءات الدليل في مسائل الأحوال الشخصية :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس جزئى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بالزام المدعى عليه بأن يسلم المدعية أعيان جهازها الموضح فى قائمة للجهاز أو دفع قيمته وقدرها ٢٤٠ ج إن كان مالكا أو مستهلكا ، وقد حضرت المدعية وقامت حافظة مستندات طويت على قائمة الجهاز وتبين من مطالعتها أنها تحمل توقيع المدعى عليه ، وقد قضت المحكمة للمدعية بطلانها .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعية أثبتت دعواها بالمحرر العرفى المقدم منها (قائمة الجهاز) وهو كانت فى إثبات الدعوى دون حاجة إلى إثبات آخر وذلك لأن الأوراق العرفية تعتبر حجة فيما دون بها على من وقعها مالم ينكر صراحة ما هو منسوب إليها فيها من خطأ أو امضاء أو ختم أو بصمة وذلك عملا بنص المادة ١٤ من قانون الأدبآت .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان مفاد المواد ٥ ، ٦ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم للشرعية ، أن المشرع فرق فى الأدبآت بين الدليل وإجراءات الدليل فى مسائل الأحوال الشخصية ، فلأضغ إجراءات الإثبات كبيان الوقائع وكيفية التحقيق وسماع الشهود وغير ذلك من الإجراءات الشكلية لقانون المرافعات ، أما قواعد الأدبآت المتعلقة بذات الدليل كبيان الشروط الموضوعية اللازمة لصحته وبيان

قوته وأثره القانوني فقد إبقاها المشرع على حالتها خاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية^(١)، بولكان الحكم قد أعمل على واقعة الدعوى حكم المادة ١٤ من قانون الإثبات في أثر حجية الورقة العرفية في الإثبات فإنه يكون معيبا بالخطأ في الاسناد إذ للواجب إعماله أرجح الأقوال في مذهب أبي حنيفة .

٣٢ - يجب إثبات نص شهادة الشاهد على كل سؤال في المحضر :



[المادة رقم وراثت:]

الوقائع :

طلب ضبط إيداع وفاة وورثة - جلسة التحقيق استمعت المحكمة إلى أقوال الشاهد الأول ودونت بمحضر الجلسة نص إجابته على كل الأسئلة الموجهة إليه ، ثم أثبتت بمحضر الجلسة أن الشاهد الثاني قرر بمضمون ما شهد به الشاهد الأول - وبجلسة ١٩٨٢/٢/١٤ قامت بضبط الإيداع .

يؤخذ على هذا القرار :

لما كانت إجراءات الإثبات في مسائل الأحوال الشخصية ومنها كيفية التحقيق وسماع الشهود وغيرها من الإجراءات الشكلية تخضع لقانون المرافعات وكانت المادتان ٩١ ، ٩٢ من قانون الإثبات قد رسما إجراءات سماع للشاهد أمام المحكمة ومنها ضرورة إثبات نص شهادته على كل سؤال في المحضر^(٢) ، فإن المحكمة إذ أقصر محضر تحقيقها على إيراد عبارة مجملة هي أن الشاهد الثاني يشهد على إنفراد بمضمون أقوال الشاهد السابق تكون قد خالفت القانون .

(١) نقض مني - جلسة ١٩٧٥/١/٢٢ - سنة ٢٦ من ١٢٤١ .

(٢) راجع للتطبيق على قانون الإثبات للتصوري وعكاز - الطبعة الثالثة من ٢٢٢ .

٣٣ - من شروط وصحة الشهادة في فقه المذهب الحنفي أنها إذا كانت على غائب فلا بد من نسبتها إلى جده :



[الدعوى رقم أحوال نفس كلي :]

الوقائع :

دعوى تطليق للغيبه - أحيالت للدعوى إلى التحقيق - استمعت المحكمة إلى شاهدي المدعية في غيبة المدعى عليه - ولم يعرفه الشاهد الأول بذكر اسمه واسم أبيه وجده وصناعته وما يشتهر به اعتدت المحكمة بشهادته وقضت غايبا بتطليق المدعية على زوجها المدعى عليه طلاقاً بائناً والزمته المصاريف وعشرة جنهيات مقابل اتعاب المحلماة .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أنه لما كان ماتقتم وثبت من أقوال شاهدي المدعية أن المدعى عليه قد غاب عنها إلى جهة غير معلومة لمدة تزيد على السنة فلأنها تتضرر من ذلك ومن ثم تقضى المحكمة بتطليق المدعية على زوجها المدعى عليه طلاقاً بائناً .
يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت قواعد الاثبات المتعلقة بذات الدليل كبيان شروط الموضوعية اللازمة لصحته وبيان قوته وأثره للقانوني مخدومة بارجح الأحوال في فقه المذهب الحنفي إعمالاً للملحقين ٥ و ٦ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والمادة ٢٨٠ من المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١^(١) وكان من شروط صحة الشهادة وقبولها في فقه هذا المذهب أنها إذا كانت على غائب فلا بد من نسبتها إلى جده بأن يذكر اسمه واسم أبيه وجده وصناعته وما يشتهر به وكان الثابت في الأوراق أن شاهدي المدعية قد شهدا في غيبة المدعى عليه ولم يعرفه أولهما بذكر اسمه واسم أبيه وجده وصناعته وما يشتهر به .. وإذ اعتد الحكم بشهادته وقضى في الدعوى بمقتضاها يكون قد خالف القانون مما يعرضه للبطلان .

(١) نقض - الطعن ٢٥٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/٦/٢٢ - سنة ٢٦ ص ١٢٤١ - .

٣٤ - يتعين أن تتخذ الإجراءات في مواجهة طرفي الخصومة :



[الدعوى رقم أحوال نفس جزئي :

الوقائع :

دعوى نفقة زوجية . أقلمتها المدعية بطلب فرض نفقة على زوجها المدعى عليه إعتباراً من تاريخ الامتناع عن الاتفاق في ١٩٨٠/٤/٥ ، وقد حضر المدعى عليه والمدعية بالجلسات إلى أن قررت المحكمة حجزها للحكم بجلسة ١٩٨١/١١/٨ ثم أعادتها للمرافعة بجلسة ١٩٨١/١١/٢٩ ولم تطعن المدعى عليه بتلك الجلسة ، وبجلسة ١٩٨١/١٢/١٣ قضت المحكمة حضورياً للمدعية على المدعى عليه بأن يؤدي لها نفقة زوجية ٢٥ ج إعتباراً من ١٩٨٠/٤/٥ ولزمته بالمصاريف .
يُؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أنه يتعين أن تتخذ الإجراءات في مواجهة طرفي الخصومة فإذا فتحت المحكمة باب المرافعة من تلقاء نفسها وجب عليها أن تكلف قلم الكتاب إعلان طرفي الخصومة بالجلسة المحددة لتظر الدعوى من جديد وإذا لم يتم إعلان الخصوم وجب على المحكمة تأجيل القضية إلى جلسة أخرى تخبر بها الخصوم^(١) .
وإذ قضى الحكم في الدعوى رغم عدم إعلان المدعى عليه بإعادة الدعوى للمرافعة فإنه يكون معرضاً للبطلان .

(١) إذا بدأ للمحكمة بعد حجز الدعوى للحكم أن تجدها إلى المرافعة مستأنفاً للمسير فيها نحتم دعوة طرفي الخصومة للاتصال بالدعوى ولا تتم هذه الدعوة إلا بإعلانيتهما قنوناً أو بثبوت حضورهما وقت التلحق بالقرار ولا يفي عن إعلان الغائب أن تقرر المحكمة إعتبار التلحق بقرارها إعلاناً له إذ لا يجوز للمحكمة أن تقرر إغفال إجراء يوجب القنون . ولم ينس القنون على إغفال إعلان طرفي الخصومة إلا في صورة ما إذا رأت المحكمة مد أجل التلحق بالحكم (الطعن رقم ٢٦٢ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٦/٢/٢ . السنة ٧ ص ١٥٦) عدم دعوة الخصوم للحضور إذا ما قررت المحكمة إعادة الدعوى للمرافعة - مالم يثبت حضورهم وقت التلحق بالقرار - لا يصح الحكم بالانعدام وإنما يعد من حالات البطلان ذلك أن الخصومة - في هذه الحالة - قد امتنعت صحيحة ثم طرأ عليها عارض في إجراء من إجراءاتها - (الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/١١/١٥ . السنة ١٣ ص ١٠١٢) .

٣٥ - الإقرار حجة قاطعة على المقر [مثال فى دعوى شرعية] :



[الدعوى رقم أحوال نفس جزئى :

الوقائع :

دعى نفقة زوجية أقامتها المدعية ابتغاء الحكم لها على زوجها المدعى عليه بفرض نفقة زوجية بأنواعها الثلاث من تاريخ الترك الحاصل فى أول سبتمبر سنة ١٩٧٤ ، مثل المدعى عليه أمام المحكمة بجلسة ١٩٧٥/٢/٤ وصادق على للزوجية وقرر بالنسبة لتاريخ الترك أن زوجته المدعية غصبى منذ شهر سابق ، وبجلسة ١٩٧٥/٢/١٨ قضت للمحكمة بالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعية مبلغ خمسة جنيهات شهريا نفقة زوجية شاملة اعتبارا من ١٩٧٥/١/١٦ والزمته بالمصاريف .
وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعية أقامت هذه الدعوى بتاريخ ١٩٧٥/١/١٦ ، وحيث أن الزوجية ثابتة فى الوثيقة المقدمة ويقاؤها والطاعة هما الأصل استصحابا والتداعى دليل الخصومة وقرينة على عدم الاتفاق فلن دعوى المدعية من ثم تكون قد أصابت صحيح القانون ويتمين لذلك إيجابتها إلى طلبها على النحو المبين بالمنطوق .
يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان الإقرار حجة قاطعة على المقر مما مؤداه أن الواقعة التى أقر بها الخصم تصبح فى غير حاجة إلى الإثبات يأخذ بها للقضى واقعة ثابتة بالنسبة إلى المقر^(١) الذى لايجوز له إثبات عكسها وترجع هذه للحجية القاطعة إلى أن الإقرار إعفاء من الإثبات ذلك أن الخصم إذا ادعى واقعة وجب عليه إثباتها فإذا أقر خصمه بهذه الواقعة كان معناه أنه يعفيه من هذا الإثبات فتصبح ثابتة لا لأن دليلا أثبتتها بل لأنها فى غير حاجة إلى الإثبات ، إذا كان ذلك وكان الثابت أن المدعى عليه قد أقر بأن الترك حدث منذ شهر سابق على يوم ١٩٧٥/٢/٤ فلن الحكم إذ أغفل هذا الإقرار حجة قاطعة على المدعى عليه وعدم فى سبيل إثبات الترك إلى القرينة المستمدة

(١) نقض منى - جلسة ١٩٧٤/٣/٢٨ . سنة ٢٥ ص ٦١١ .

من التذاعى وقضى للمدعية بنفقتها اعتباراً من تاريخ رفع الدعوى وهو لاحق لتاريخ التارك الذى أقر به المدعى عليه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

٣٦ - للتكول عن اليمين الخاصة برؤية دم الحيض وإنقضاء العدة .. يطبق فى شأنه أرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة :

★ ★ ★

[للدعوى رقم أحول نفس جزئى:]

الوقائع :

دعوى بطلب إبطال نفقة لانقضاء عدة المدعى عليها برؤية دم الحيض ثلاث مرات كوامل وطلب للمدعى توجيه اليمين الحاسمة للمدعى عليها وقد وجهتها المحكمة وأعلنت المدعى عليها بها ولم تحضر فقضت المحكمة للمدعى بطلبه .

وجاء بأسباب الحكم :

إن المنصوص عليه شرعاً أن القول للمرأة بيمينها فى رؤيتها دم الحيض وانقضاء العدة من عدمه وحيث أن المدعى عليها أعلنت قاتونا على يد محضر بحلف اليمين ولم تحضر ومن ثم تعتبر نكلة عن اليمين عملاً بالمادة ١٢٤ من قانون الإثبات .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان مفاد المواد ٥ ، ٦ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، أن المشرع قد فرق فى الإثبات بين الدليل وإجراءات الدليل فى مسائل الأحوال الشخصية فلخضع إجراءات الإثبات كبيان الوقائع وكيفية التحقيق وسماع الشهود وغير ذلك من الإجراءات للشكالية لقانون المرافعات أما قواعد الإثبات المتعلقة بذات الدليل كبيان الشروط الموضوعية اللازمة لصحته وبيان قرته وأثره القانونى فقد إبقاها المشرع على حالتها خاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية^(١) وكان الحكم قد اعلم على واقعة الدعوى حكم المادة ١٢٤ من قانون الإثبات فى التكول عن اليمين حال أن الواجب إعماله أرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة فإنه يكون قد أقيم على أسس قانونى خاطيء

(١) نفس - للطن رقم ٢٥٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/٦/٢٣ . السنة ٢٦ ص ١٢٤ .

٣٧ - لا يجوز للمحكمة أن تفصل في طلب النفقة غير المعروض عليها :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس جزئي :]

الوقائع :

دعوى نفقة زوجية رفعتها المدعية بتاريخ ١٩٨٤/٩/١١ ضد زوجها المدعى عليه بطلب الحكم بالزامه بدفع نفقة المدعية بأنواعها الثلاثة ابتداء من تاريخ الامتناع الحاصل في ديسمبر ١٩٨٢ مع أمره بأداء ما يفرض في مواعيده مع إلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة، وذلك تأسيسا على أنه تركها بلا نفقة ولا منفق منذ شهر ديسمبر ١٩٨٢ ، وقد حضرت المدعية ومعها محاميتها كما حضر محام عن المدعى عليه وقد قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم فيها بجلسة ١٩٨٥/١/٢٧ ومنكرات في أسبوعين لمن يشاء ، وخلال الأجل المحدد للمنكرات قدم وكيل المدعية مذكرة سلمت صورتها لوكيل المدعى عليه طلب فيها قصر النفقة ابتداء من تاريخ رفع الدعوى ، وقد حكمت المحكمة حضوريا بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي لزوجته المدعية شهريا اعتبارا من ١٩٨٤/٩/١١ مبلغ خمسة وأربعون جنيها لنفقتها بجميع أنواعها وأمرته بأن يؤدي ذلك المبلغ اليها في مواعيده والزامه بالمصاريف ومبلغ خمسة جنيها مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

.... إن رفع الدعوى قرينة على وجود خلاف بين الزوجين وعدم إنفاقه عليها ، إذ ليس من المتصور أن يظل الزوج ينفق على زوجته والخصومة قائمة بينهما في المحاكم ومن ثم واعتمادا على هذه القرينة فلن المدعية تستحق النفقة اعتبارا من ١٩٨٤/٩/١١ تاريخ رفع هذه الدعوى ولا تستحقها قبل ذلك التاريخ لعدم قيام دليل الاستحقاق ، الأمر الذي ترى معه المحكمة رفض دعاواها عن المدة السابقة على ذلك للتاريخ .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

لما كانت العبرة بالطلبات الختلمية فى الدعوى ، وكانت المدعية قد عدلت طلباتها بمكررتها المقدمة إلى المحكمة والمسلم صورتها إلى المدعى عليه إلى نفقة بأنواعها الثلاثة من تاريخ رفع الدعوى ، بما يجعل طلب النفقة عن المدة السابقة على رفع الدعوى غير معروض على المحكمة ، فإن الحكم إذ خالف هذا النظر وتصدى للفصل فى شأن النفقة عن المدة السابقة لرفع الدعوى وقضى برفضه يكون قد خالف القانون بفضله بما لم يطلبه الخصوم .

٣٨ - لايجوز تعديل الطلبات فى غيبة المدعى عليه ودون إعلانه :
[مثال فى دعوى شرعية]

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس جزئى]

الوقائع :

دعوى مطلالية بنفقة زوجية اعتبارا من تاريخ الامتناع عن الاتفاق فى ١٩٨١/١/٣ ونفقة صغير من يوم الحكم ، والمدعى عليه من أفراد القوات المسلحة وقد أعلن بالدعوى إعلانا قانونيا صحيحا بتسليم صورة الاعلان إلى الادارة القضائية المختصة بواسطة النيابة العامة وقد ورد ما يفيد تسليم صورة الاعلان على النحو المتقدم ، وكانت الجلسمة المحددة ١٩٨٢/٢/١٦ ولم يحضر المدعى عليه وتنازلت المدعية فى غيبته - ودون إعلانه - عن نفقة المدة السابقة على رفع الدعوى ، وقد قضت المحكمة بجلسمة ١٩٨٢/٣/٣٠ غاييبا على المدعى عليه بأن يؤدى للمدعية شهريا من ١٩٨١/١١/١٦ تاريخ رفع الدعوى مبلغ عشرون جنيها لنفقتها الزوجية بأنواعها الثلاثة وشهريا من اليوم مبلغ خمسة جنيها نفقة بنوعها لابنها منه ... وأمرته بالأداء والزمته المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعية كانت قد رفعت دعاوها بتاريخ ١٩٨١/١١/١٦ للمطلالية بلزالم المدعى عليه أن يؤدى لها نفقة زوجية بأنواعها الثلاثة اعتبارا من تاريخ الامتناع عن الاتفاق فى ١٩٨١/١/٣ إلا أنها بجلسمة ١٩٨٢/٢/١٦ تنازلت عن النفقة

عن المدة السابقة على رفع الدعوى وكان المدعى عليه لم يحضر بتلك الجلسة ومن ثم فإن المحكمة تقضى بالنفقة للمدعية من تاريخ رفع الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت المادة ٢/٨٣ من قانون المرافعات تنص على أنه لا يجوز للمدعى أن يبدى فى الجلسة التى تخلف فيها خصمه طلبات جديدة أو يزيد أو ينقص فى طلباته الأولى ، وكانت المدعية قد عدلت طلباتها بأن تنازلت عن مالها من نفقة عن المدة السابقة على رفع الدعوى فى غيبة المدعى عليه ودون أن تعلنه بذلك التعديل رفضت المحكمة فى الدعوى بناء على تلك الطلبات المحيلة فإنها تكون قد خالفت للقانون .

٣٩ - لا يتم ترك الخصومة بعد إبداء المدعى عليه طلباته [لا بعد قبوله : [مثال فى دعوى شرعية]

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس جزلى :]

الوقائع :

دعوى مطلوبة بنفقة زوجية رفعتها المدعية بتاريخ ١٩٨٤/٩/٤ بطلب الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى لها نفقة زوجية اعتباراً من تاريخ الترك والامتناع عن الاتفاق فى ١٩٨٤/٣/١٥ ، حضر المدعى عليه وطلب رفض الدعوى ، وطلبت المدعية إثبات تركها النفقة عن المدة السابقة على رفع الدعوى .. ، قضت المحكمة أولاً : بإثبات ترك المدعية الخصومة فى النفقة عن المدة السابقة على رفع الدعوى ثانياً : بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعية نفقة زوجية قدرها ١٥ ج اعتباراً من ١٩٨٤/٩/٤ ولزمتها المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعية قررت بترك الخصومة بالنسبة للنفقة عن المدة السابقة على رفع الدعوى ومن ثم يتعين إجابتها إلى ذلك عملاً بالمواد ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ مرافعات .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

إذ تنص المادة ١٤٢ من قانون المرافعات بأنه لا يتم ترك الخصومة في المرحلة الابتدائية بعد إيداء المدعى عليه طلباته إلا بعد قبوله^(١) وكان للمدعى عليه قد طلب رفض الدعوى ومن ثم قلن قضاء المحكمة بإثبات ترك المدعية لشق من الدعوى دون قبول المدعى عليه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

٤ - قاضي الدعوى ملزم باعطاء الدعوى وصفها الحق وإسباغ التكييف القانوني الصحيح عليها [مثال في دعوى شرعية]

★ ★ ★

[للدعوى رقم أحوال نفس جزئي :]

الوقائع :

أقام المدعى دعواه ضد زوجته المدعية عليها قسراً أنها زفت إليه بأعيان جهاز مبيتة بقائمة منزلة بتوقيعه وقد قامت المدعى عليها بنقل بعض مفردات القائمة وقيمتها ٢٤٠ ج خاتم ونبلة ذهب وبعض المفروشات ، وقد طلبها باعطائه إيصالاً يفيد استلامها هذه الأشياء إبراء لثمنه من قيمتها الثابتة بالقائمة فرفضت فأقام الدعوى مطالبا بتسليمه هذه الأشياء أو ثمنها في حالة رفضها للتسليم، وبالجملة المحددة طلب المدعى إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباتها ولم تحضر للمدعى عليها، قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٤/١١/٢٠ غيباً برفض الدعوى وللزم المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه من المقرر أن من حق الملك أن يمتد ملكه في أي وقت يشاء ولم يقدم المدعى أي دليل على أن هناك شرط يحرم المدعية من إسترداد منقولاتها الزوجية فليس من حقه مطالبة زوجته المدعى عليها برد المنقولات المبيتة بالصحيفة وبالتالي تكون الدعوى قسماً على غير سند من الواقع والقانون متعينة الرفض .

(١) تنص منى جلسة ١٩٨٠/١٢/٩ . الطعن رقم ٤٢ لسنة ٤٩ ق . بوجلسة ١٩٨٤/١/٢٢
الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٥٢ ق .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

انه لما كان من المقرر -وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض- ان على المحكمة أن تعطى للدعوى التكليف الصحيح الذى تتبينه من الوقائع لتنزل حكم القانون على ما ثبت لديها إنه التكليف الصحيح^(١) وكان البين من عرض المدعى لواقعة النزاع أنه لا ينازع المدعى عليها فى أحقيتها فى إسترداد أعيان جهازها التى سلمتها إليه ولكنه يطلب إثبات براءة ذمته من التزامه برد المنقولات التى أورد بيانها فى صحيفة دعواه بدعوى أن المدعى عليها قد نقلتها من منزل الزوجية فلن الحكم إذ لم يكف الدعوى بهذا التكليف ويقضى فيها على أسلمه يكون قد خالف للقانون وأخطأ فى تطبيقه .

٤١ - يتعين أن يتوافر فى دعوى النفقة ما تستتبط منه المحكمة حالة الزوج المالية :



[الدعوى رقم أحوال نفس جزلى :]

الوقائع :

دعوى نفقة عدة . رفعتها المدعية على المدعى عليه طالبة الحكم بفرض نفقة عدة لها من تاريخ الطلاق ، وقد ورد التحرى من الشرطة يتضمن أن المدعى عليه مجند بالقوات المسلحة وكان يعمل مع والده فى زراعة قطعة أرض من الإصلاح الزراعى ولم يسرح من القوات المسلحة . وقد قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٢/١/٣١ غيابيا للمدعية على المدعى عليه بأن يؤدى لها كل شهر من ١٩٨١/٦/١٣ خمسة جنيهات نفقة عدتها بأنواعها المطلوبة حتى تنتهى عدتها منه شرعا والزامه بالمصاريف .

(١)المقرر فى قضاء محكمة النقض أن قاضى للدعوى ملزم فى كل حال اعطاء الدعوى وصفها الحق وإسباغ التكليف للقانونى الصحيح عليها دون تفيد بتكليف الخصوم لها فى حدود سبب الدعوى والمبرة فى التكليف هى بحقيقة المقصود من الطلبات المقدمة فيها لا بالاتقاط التى صيغت فيها هذه الطلبات . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٦/١٢/١٥ . سنة ٢٧ من ١٧٤٨ و جلسة ١٩٧٧/٢/٩ . سنة ٢٨ من ٤١٣) .

وجاء بأسباب الحكم :

أن التحرى عن طريق الشرطة قد ورد ويتضمن أن المدعى عليه مجند بالقوات المسلحة وكان يعمل قبل تجنيده مع والده فى زراعة قطعة أرض من الإصلاح الزراعى وأنه لم يصرح من القوات المسلحة .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أنه إذا وجبت النفقة للمعتدة فإنه يراعى فى تقديرها ما يراعى فى تقدير النفقة حال قيام الزوجية ، وكانت المادة ١٦ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ تنص على أنه تقدر نفقة للزوجة على زوجها بحسب حال الزوج يسرا أو عصرا مهما كانت حالة للزوجة ، ويتمين أن يتوافر فى الدعوى ما تمتدبث منه المحكمة حالة الزوج المالية يسرا أو عصرا وتوسطا بينهما ، فلذا لم تجد المحكمة ما تستدل منه على ذلك فيتمين عليها أن تحيل الدعوى إلى التحقيق ، ولما كانت أوراق الدعوى لا تتضمن ما يستفاد منه حالة الزوج المالية وقدرته ، وحالته من اليمار أو الاعصار وإذ قضت المحكمة فى الدعوى رغم ذلك فإن حكمها يكون مشوبا باللقصور.

٤٢ - الحضانة عمل ، تؤجر عليه الأم متى كانت لا تستحق نفقة على والد الصغير :



[للدعوى رقم أحوال نفس جزلى :]

الوقائع :

دعوى لإبطال المفروض لأجر حضنة .. قال المدعى فى صحيفة وشرحا لها أنه حكم عليه لصالح المدعى عليها نهائيا بفرض مبلغ ستة جنيهات لأجر حضانتها لانية منها (....) وإن الولد المذكور قد تجاوز أقصى من الحضانة بالحساب الهجرى فى ١٩٧٤/٩/١٦ وقد طالبها بكف يدها عن مطالبتها بالمفروض لأجر الحضانة ، ولكنها أبت بغير حق شرعى وختم الصحيفة بطلب الحكم بأمرها بكف يدها عن التعرض له بالمفروض لأجر الحضانة اعتبارا من ١٩٧٤/٩/١٧ مع إلزامها بالمصاريف نظرت القضية بالجلسات ولم تحضر المدعى عليها وقضت المحكمة غايبا على المدعى عليها بكف يدها عن المفروض لها

لأجر الحضانة بموجب الحكم رقم سنة ١٩٦٧ مستأنف شرعى القاهرة اعتبارا من ١٩٧٤/٩/١٧ وأمرتها بعدم التعرض له بما هو مفروض بموجب ذلك الحكم والزمته بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن التائب من الأوراق أن الصغير (.....) قد تجاوز سن الحضانة ومن ثم فلا تستحق الحاضنة أجر حضانة ، وتجب المحكمة المدعى إلى طلبه .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أن المقرر شرعا أن الحضانة عمل ، وتؤجر عليه الأم متى كانت لا تستحق نفقة على والد الصغير^(١) ، كأن كانت مطلقة طلاقا بائنا ، لأنها فى هذه الحالة كالأجنبية ، مالم تنتزل ، أما إذا سقط حق الحاضنة فى الحضانة ، ومع ذلك ظلت تحضن الصغير ، فإنها تستحق أجره للحضانة ، لأن الحضانة عمل وأجرة الحضانة تعتمد اليد ، ويحول أجر الحضانة بزوال اليد - لما كان ذلك وكان الحكم لم يبين فى مدوناته زوال يد المدعى عليها على الصغير الذى تجاوز أقصى سن الحضانة ، وإذا سقط حقها فى أجر حضنته برغم ذلك ، فإنه يكون مشوبا بالتصور ومخالفا للأصول الشرعية .

٤٣ - القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة : [مثال فى دعوى شرعية]

★ ★ ★

[دعوى رقم أحوال نفس جزئى :]

الوقائع :

دعوى نفقة أقارب . أقامها المدعى على إنه المدعى عليه بطلب الحكم له عليه بغرض نفقة والإذن له بالاستفادة عليه مع إلزامه بالمصاريف ، وقد حضر المدعى والمدعى عليه وقاما عقد صلح مؤرخ ١٩٨٢/٢/١٥ وطالبها إلحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند للتفويض ، وقد قضت المحكمة بالحقاق عقد

(١) راجع - أحكام الشريعة الإسلامية فى الأحوال الشخصية- ص ٥٦٩ عبد الله-الطبعة الرابعة

الصلح المؤرخ ١٩٨٢/٢/١٥ بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة المند التنفيذى والإذن للمدعى بالاستدانة على المدعى عليه وإلزام الأخير بالمصاريف .
وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعى والمدعى عليه قررا أنهما أنهما انتهيا للنزاع صلحا وقما عقد صلح مؤرخ ١٩٨٢/٢/١٥ وطلبا لإحلقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة المند التنفيذى ومن ثم فإن المحكمة تقضى لهما بذلك خلسة وأن الصلح لا يتضمن مخالفة للنظام العام والأدب وذلك عملا بالمادة ١٠٣ مرافعات كما تقضى بالانز للمدعى بالاستدانة على المدعى عليه وإلزام المدعى عليه بالمصاريف .
يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان القضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة القصل فى خصومة لأن وظيفته تكون مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من إقلاق^(١) فإن الحكم إذ قضى فى الانز بالاستدانة ومصاريف الدعوى يكون قد خالف للقانون وأخطأ فى تطبيقه .

٤٤ - ماهى المدة التى تنقضى بها العدة :



[الدعوى رقم أحوال نفس جزئى :]

الوقت :

دعوى نفقة زوجية وصغير - على أن يصير المفروض النفقة للزوجية وفقا لطلبات المدعية نفقة عدة لها اعتبارا من ١٩٨٣/١١/٢٦ تاريخ طلاقها منه وإلى انتهاء عدتها منه شرعا . وقد قضت المحكمة حضوريا بالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعية شهريا اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٨٣ مبلغ ٣٠ ج لتنفقها بأنواعها المطلوبة على أن تصبح نفقة عدة اعتبارا من تاريخ طلاقها الحاصل فى ١٩٨٣/١١/٢٦ على أن تنتهى هذه النفقة بنهاية عدتها فى ١٩٨٤/١١/٢٥ وأن يؤدى لها شهريا اعتبارا

(١) نقض مدنى جلسة ١٩٧٧/١/٣١ . مدة ٢٨ من ٣٢٨ ، وجلسة ١٩٧٩/٤/٥ - السنة ٣٠

العدد الثانى من ٢٨٧ .

من اليوم مبلغ ١٠ ج لنفقة ابنها منه أيمن بأنواعها المطلوبة وأمرته بإداء ذلك فى مواعيده والزمنه بالمصاريف وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الثابت أن المدعية انتضت عدتها من المدعى عليه شرعا فى ١٩٨٤/١١/٢٥ بمرور سنة على الطلاق لم يراجعها خلالها المدعى عليه .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر فقها أن العدة تنقضى بثلاثة أشهر للأنثى لم يحضن ، والبالغات من الحيض ، وبثلاث حيضات كوامل لنوات الحيض . أو بوضع الحمل، وللمتوفى عنهن الأزواج بأربعة أشهر وعشرة أيام^(١) ، وإذ قضى الحكم بنفقة عدة لمدة سنة من تاريخ الطلاق حالة أن هذه المدة مقرر كحد أقصى لاقتضاء النفقة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

٤٥ - العدة تنقضى وإن لم تعلم المرأة بالطلاق أو الوفاة لأنها أجل لا يشترط العلم بمضيه :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

رفعت المدعية دعوى نفقة أمام محكمة أول درجة ضد زوجها المدعى عليه بطلب للحكم لها عليه بنفقة سنة سابقة لها بأنواعها الثلاث نهايتها تاريخ رفع الدعوى وما يستجد ونفقة الصغيرين ،.....، بأنواعها الأربعة الممكن والملبس والطعام وأجر الحضانه بالإضافة الى مصاريف المدارس الخاصة وذلك من تاريخ الحكم مع أمره بالأداء، وإلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه، وقد أحالت محكمة أول درجة الدعوى الى التحقيق ثم قضت بجملة ١٩٨٥/٥/١٩ حضوريا على المدعى عليه بأن يؤدى للمدعية شهريا من ١٩٨٤/٥/١٠ مبلغ ٢٠٠ جنيه لنفقتها بأنواعها

(١) مبادئ القضاء فى الأحوال الشخصية - المستشار أحمد نصر الجندى - الطبعة الثالثة - ص ٨٣٦ .

الثلاثة شاملة بدل فرشها وغطائها ومن اليوم مبلغ مائة وخمسون جنيها لنفقة إصلاح شأن وكسوة الصغيرين ، وأمرته بداء ذلك في مواعيده والزمنه بالمصروفات ومبلغ خمسة جنيها مقابل أتعاب المحاماه . وقد طعن المدعى عليه بالاستئناف على الحكم المتقدم طالبا تخفيضه إلى الحد المناسب كما أنه طلق المستأنف عليها بتاريخ ١٩٨٥/٦/١٢ ، وقد طعنت المدعية على الحكم بالاستئناف أيضا طالبة زيادة المفروض وقد قضت المحكمة الاستئنافية أولا: بقول الاستئنافين شكلا. ثانيا: وفي موضوع الاستئناف رقم... لسنة ١٩٨٥ برفضه. ثالثا: وفي موضوع الاستئناف رقم... لسنة ١٩٨٥ بتعديل الحكم المستأنف بزيادة المقرر لنفقة المستأنفة مبلغ خمسين جنيها ليصير المقرر أصلا وزيادة مبلغ مائتين وخمسين جنيها شهريا اعتبارا من ١٩٨٢/٥/١٠. وتعتبر تلك النفقة المقضى بها نفقة عدة لها اعتبارا من تاريخ علمها بطلاقها الحاصل في ١٩٨٥/٨/٤ وإلى إنقضائها منه شرعا وزيادة المقرر لنفقة الصغيرين ، مبلغ مائة وخمسين جنيها ليصير المقرر أصلا وزيادة مبلغ ثلاثمائة جنيها مناصفة بينهما وفرض مبلغ خمسين ج لأجر الحضانه ، وتأنيده فيما عدا ذلك والزمتم للمستأنف عليه بمصروفات الاستئنافين وعشرة جنيها مقابل أتعاب المحاماه. ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات.

وجاء بأسباب الحكم :

...إن الحكم المستأنف لم يقضى للمستأنفة بنفقة حضانه ، وكان الثابت من الاطلاع على صحيفة الدعوى أن المستأنفة ضمنيتها طلب الحكم لها بنفقة حضانه ولم يترض لها الحكم المستأنف الأمر الذي ترى معه المحكمة القضاء لها بمطلبها... وحيث إن الثابت أن المستأنف عليه قد طلق المستأنفة بتاريخ ١٩٨٥/٦/١٢ وأعلنها بذلك الطلاق بتاريخ ١٩٨٥/٨/٤ الأمر الذي ترى معه المحكمة القضاء باعتبار النفقة نفقة عدة لها منذ تاريخ علمها بالطلاق الحاصل في ١٩٨٥/٨/٤ وحتى إنقضائها شرعا .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : إذ كان من المقرر شرعاً أن الحضنة عمل ، تؤجر عليه الأم متى كانت لا تستحق نفقة على والد الصغير^(١) ، وكان البين من الأوراق أن الأم (المستأنفة) قد قضى لها في ذات الحكم بنفقة على والد الصغير فإنه إذ قضى لها بأجر حضنة يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

ثانياً : إذ كان من المقرر شرعاً أن ابتدء العدة في الطلاق عقب الطلاق وفي الوفاة عقب الوفاة ، وإن العدة تنقضي وإن لم تعلم المرأة بالطلاق أو الوفاة لأنها أجل فلا يشترط العلم بمضيه^(٢) ، وكان الحكم قد قضى بأن تكون النفقة الزوجية نفقة عدة من تاريخ علم الزوجة بالطلاق الحاصل في ١٩٨٥/٨/٤ وليس من تاريخ الطلاق في ١٩٨٥/٦/١٢ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٤٦ - يجب إسناد الحكم بمصاريف الدعوى للشرعية إلى الالاحة الشرعية :



[للدعوى رقم أحوال نفس جزئي :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بنفقة عدة رفضتها المدعية بطلب الحكم بالزام المدعى عليه بأن يؤدى لها نفقة عدة من تاريخ الطلاق وحتى إنقضاء العدة مع إلزامه بالمصاريف .

(١) إن المنصوص عليه شرعاً أن أجرة الحضنة والرضاع ليست أجرة محض بل هي لأجرة فيها معنى المؤونة لأنها جزاء الاحتباس لأجل الصغير ولهذا لا تجب للزوجة لوجوب نفقتها على الأب بسبب الزوجية ، ومن المقرر شرعاً أن أم الصغير تستحق أجرة حضنته بعد الطلاق من تاريخ إنقضاء عدتها ولا تنقضي بعضى لعدة لأنها أجرة عمل تجب بمجرد القيام بها فإذا قلست بهذا العمل الذى هو حقها لوجب لها أجر مثلاً . (مبادئ القضاء فى الأحوال الشخصية - للمستشار أحمد نصر الجندى - الطبعة الثالثة ص ١١٩) .

(٢) نكر الفقهاء أن مبدأ العدة يكون عقب الطلاق إذا كان العقد صحيحاً ، وعقب المتاركة أو تفريق القاضى إذا كان فاسداً ، أو عقب الوفاة إذا كان صحيحاً أو فاسداً - وإن العدة تنقضي وإن لم تعلم المرأة بالطلاق أو الوفاة لأنها أجل فلا يشترط العلم بمضيه . (المرجع السابق - ص ٨٣٨ وما بعدها) .

وذلك تأسيساً على أن المدعى عليه قد طلقها بتاريخ ١٩٨٣/٢/١٥ وأنه يتكسب من عمله في التجارة حوالي ٣٠٠ ج شهرياً وقد ورد التحري متضمناً أن دخل المدعى عليه شهرياً من ممارسته للتجارة حوالي ٢٠٠ ج وقد قضت المحكمة غليبا بغرض نفقة عدة للمدعية على المدعى عليه قدرها ٥٠ ج شهرياً من تاريخ الطلاق الحاصل في ١٩٨٣/٢/١٥ وللزم المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعى عليه قد خسر التقاضي ومن ثم تلزمه المحكمة بالمصاريف عملاً بالمادة ١/١٨٤ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه أخطأ في الاستناد إلى المادة ١٨٤ مرافعات في شأن قضائه بالمصاريف وذلك لأن المادة ٢٨٠ من اللائحة الشرعية تنص على أنه « تصدر الأحكام طبقاً للمدون في هذه اللائحة ولأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة »^(١) ومن ثم كان يتعين على المحكمة أن تؤسس قضاءها في المصاريف على المادة ٢٨١ من اللائحة الشرعية .

٤٧ - يتعين على المحكمة استظهار يسار المدعى عليه وقدرته على دفع النفقة وقت صدور الأمر بالأداء في دعوى الحبس :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس جزئي (حبس) :]

الوقائع :

دعوى حبس لامتياز المدعى عليه عن أداء متجدد نفقة المدعية بحكم قضيته . لم يحضر المدعى عليه . قضت المحكمة بحبس المدعى عليه ثلاثين يوماً نظير امتناعه عن دفع مبلغ ٨٠ ج للمدعية بحيث لو دفع لها هذا المبلغ أو أحضر عنه كفيلاً رضاه أو طلبت الأجرع عنه بفرج عنه في الحال وللزمت المصاريف .

(١) الحق والدعوى به في مسائل الأحوال الشخصية التي كلفت من إختصاص المحاكم الشرعية تحكمه نصوص اللائحة الشرعية وأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة وما وردت بشأنه قواعد خاصة في قوانينها . (نقض منى - جلسة ١٩٦٦/٣/٢٠ - سنة ١٧ ص ٧٨٤) .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعية حضرت بالجلسات وقدمت الصور التنفيذية من الأحكام ودليل نهائيتها ، والمحكمة أمرت المدعى عليه بأداء المبلغ المطلوب وأعلن بهذا الأمر ولم يحضر وطلبت حيسه . ومن حيث أن إستحقاق المدعية للمبلغ المنفذ به وقدره المدعى عليه على أدائه كل ذلك ثبتت بالأحكام المنفذ بها . ومن حيث أن المدعى عليه أمر بأداء المبلغ المطلوب للمدعية وأعلن بهذا الأمر ولم يمثل فيكون جزاؤه الحبس .

يؤخذ على هذا الحكم :

عدم استظهاره بيسار المدعى عليه وقدرته على الدفع وقت صدور الأمر بالأداء ، ولا يعني عن ذلك صدور أحكام التنفقه السابقة على هذا الوقت^(١) الأمر الذي يعيب الحكم بالتصور .

٤٨ - يجب على المحكمة أن تثبت من توافر شرط القدرة على أداء متجمد التنفقه في دعوى الحبس :



[الدعوى رقم أحوال نفس جزئي :]

الوقائع :

رفعت المدعية الدعوى طالبة للحكم بحبس زوجها المدعى عليه لامتناعه عن أداء ٧٥ ج متجمد نفقة مقررة لها بمقتضى الحكم الصادر في الدعوى رقم سنة ١٩٨١ أحوال شخصية نفس شبرا ، ولم يحضر المدعى عليه . وقد قضت المحكمة بحبس المدعى عليه ثلاثين يوما نظير امتناعه عن دفع مبلغ ٧٥ ج للمدعية بحيث

(١) أن يثبت لدى المحكمة قدرة المحكوم عليه على القيام بما حكم به ، ويكون الإثبات في هذه الخصوصية من الدعوى قائما بذاته ومنفصلا عن الإثبات الذي تم أمام المحكمة التي أصدرت الحكم بالتنفقه موضوع دعوى الحبس فقد تطلب نص المادة ٢٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن يثبت من جديد أمام المحكمة قدرة المحكوم عليه على القيام بأداء ما حكم به ، وعلى هذا لا يكون حكم التنفقه دليلا بذاته على اليسار أمام قاضي الحبس . (راجع - قوانين الأحوال الشخصية - للمستشار أحمد نصر الجندي- طبعة ١٩٨٠ من ٣١٧)

لو دفع لها هذا المبلغ أو أحضر عنه كفولا ترضاه أو طلبت الإفراج عنه بفرج عنه
فى الحال والزمته المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

إذ ثبت للمحكمة يسار المدعى عليه وقدرته على أداء المبلغ المطالب به ، فقد
أمرته المحكمة بأدائه اليها وكلفتها بإعلانه وقد أعلنته بالأمر ، ولم يحضر المدعى
عليه ، وحيث أن امتناع المدعى عليه عن سداد متجمد النفقة المطالب به مع قدرته
ويصاره على نحو ما سلف على أدائه مطلا جزاؤه عليه للحبس شرعا .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من ضمن ما يشترط لاعمال حكم المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم
الشرعية أن يتمتع المحكوم عليه بدين النفقة عن تنفيذ الحكم الصادر بها مع قدرته
على الوفاء بما حكم به أما اصراره فلا يؤدى إلى حبسه ويجب على المحكمة فى
دعوى الحبس وقبل أن تقضى بالحبس أن تثبت من توافر شرط القدرة على أداء
متجمد النفقة وإذ لم تبين المحكمة الأملس الذى استظهرت منه هذه القدرة فإن حكمها
يكون مشوبا بالتقصير .

٤٩ - التظليق للقبية وضرورة استظهار إمكان أو عدم إمكان وصول الرسائل إلى المدعى عليه :



[للدعوى رقم أحوال نفس كلى :]

الوقائع :

دعى تطلق رفعتها المدعية على زوجها المدعى عليه بطلب الحكم بتطليقها
منه طلاقاً بائنة لغيابه بلا عذر مقبول لمدة تزيد على سنة وأنها تتضرر من الغياب
لكونها شابة وتخشى على نفسها الفتنة . ولم يحضر المدعى عليه ، وقد قضت
المحكمة بجلسة ١٩٧٣/٤/٢٤ غيبيا بتطليق المدعية على زوجها المدعى عليه طلاقاً
بائنة والزمته المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه طبقاً للمادة ١٢ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إذا غاب الزوج سنة جاز لزوجته أن تطلب تطليقها إذا تضررت من بعده وقد ثبت من شهادة شاعدي المدعية أن الزوج المدعى عليه غاب منذ آخر يولييه ١٩٧٠ أى مدة أكثر من السنة المنصوص عليها بلا عذر مقبول ومن ثم نقضى المحكمة بتطبيق المدعية طلاقه بآئنة .
يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت المادة ١٣ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ قد وردت قيماً على نص المادة ١٢ من ذات القانون التى أشار إليها الحكم وقد نصت المادة ١٣ على إنه إذا أمكن وصول الرسائل إلى الغائب ضرب له القاضى أجلاً وأعذر إليه بأن يطلقها عليه إن لم يحضر للاقامة معها أو ينقلها إليه فإذا إنتضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عذراً فرق القاضى بينهما بتطبيقه بآئنة وإن لم يمكن وصول الرسائل إلى الغائب طلقها القاضى بلا عذار أو ضرب أجل^(١) ، لما كان ذلك وكان الحكم قد أعمل المادة ١٢ من القانون دون أن يستظهر التقيد الوارد عليها فى المادة ١٣ وللتضاء على مقتضى ما يستظهره من إمكان أو عدم إمكان وصول الرسائل إليه وإعمال الأثر المترتب على أى من الحالتين فإنه يكون مشوباً بالقتور .

٥٠ - لا تملك المحكمة من تلقاء نفسها تغيير سبب دعوى التطلاق :



[الدعوى رقم أحوال نفس كلى :]

الوقائع :

دعوى تطليق للغبية . أقامت المدعية تأسيساً على المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وضمنت صحيفة دعواها أن المدعى عليه غاب عنها مدة تزيد عن سنة ونصف إلى جهة غير معلومة وبدون عذر مقبول . أحالت المحكمة للدعوى إلى التحقيق وقد قرر شاعدي المدعية أن المدعى عليه تزوج بالمدعية ودخل بها ولا زالت على عصمته وطاعته وأنه غاب عنها بدون عذر إلى جهة غير

(١) إن النص فى المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه إذا غاب الزوج سنة فأكثر بلا عذر مقبول جاز لزوجته أن تطلب إلى القاضى تطليقها -

= بلنا إذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه. وفي المادة ١٣ منه على أنه « إن أمكن وصول الرسائل إلى القاتب ضرب له القاضى أجلا وأعذر إليه بأنه يطلقها إن لم يحضر للاقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها . فإذا انقضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عذرا مقبولا فرق القاضى بينهما بطلقة باتنة. وإن لم يتكن وصول الرسائل إلى القاتب طلقها القاضى عليه بلا إعذر وضرب أجل ، وفي المادة ٢٣ منه على أن « المراد بالمسنة في المواد من ١٢ إلى ١٨ هي السنة التي عدد أيامها ٣٦٥ يوما ، بدل على أن المشرع أجاز للزوجة إذا ادعت على زوجها غيابه عنها سنة مدنها ٣٦٥ يوما فكثر ، وتضررت فعلا من بعده عنها هذه المدة الطويلة ، أن تطلب الطلاق بسبب هذا الضرر ، ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه ، والمطلقة هنا باتنة لأن سببها الضرر فكانت كالفرقة بسبب مضارة الزوج ، وشرط ذلك توافر أمرين : أولهما أن تكون غيبة الزوج المدة المشار في بلد آخر غير البلد الذي تقيم فيه الزوجة ، أما إذا كنا يسلطن بلدا واحدا وفرك الزوج زوجته فمعتبر ذلك منه مجرا يجوز التطبيق وفق المادة السادسة من القانون . والثاني أن تكون غيبة الزوج بغير عذر مقبول ، وتقدير العذر أمر متروك للقاضى الموضوع ظلما كان استخلاصه سقفا. وخول المشرع للقاضى التطبيق لهذا السبب من غير إعذر أو ضرب أجل. إن كان الزوج القاتب غير معلوم محل إقامته أو معلوما ولا مبيول إلى مراسلته ، أما إن أمكن وصول الرسائل إليه فيجوز للقاضى له أجلا يحضر فيه للاقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها ، ولما كان الواقع في الدعوى أخذا من موادات الحكم المطعون فيه أن الدعوى أمام محكمة أول درجة أعلنت للطاعن في مواجهة وكيل نيابة بندر طنطا تبعا لعدم الوقوف على عنوانه بليبيا ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على إعلان الحكم الابتدائي إليه في موطنه هناك للتحويل على علم المطعون عليها اليقيني بمحل إقامته فيها، فإن النعمى على الحكم ببطان الاجراءات تبعا لعدم إعداره يكون عاريا عن دليله . لما كان ذلك فبقه وإن ضريت المنكرة الابيضاحية للقانون الأمثال على العذر المقبول بأنه طلب العلم أو التجارة أو إقطاع المواصلات ، إلا أن المناطق في اعتباره كذلك هو ألا يقصد الزوج به الأذى ، بحيث ينعين ثبوت أن الزوج لا يستطيع لظروفه نقل زوجته إلى حيث يطلب العلم أو يمارس العمل ، وكان تقدير توافر الغيبة والهجر يخضع لتقدير قاضى الموضوع دون رقبة عليه في ذلك من محكمة التقضى متى كان استخلاصه سقفا له أسسه الثابت في الأوراق ، لما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص سقفا من أقوال الشهود نقيا وإبنا ومن المستندات في الدعوى ، أن النزاع بين الزوجين بدأ سنة ١٩٧٣ واستقبل بعد زواج الطاعن بأخرى سنة ١٩٧٥ ، وأنه غلب عنها وهجرها علما ولم يجتمعا في بلدة واحدة منذ بدء النزاع ورتب على ذلك توافر شرائط المادة ١٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٩. فإن ما خلص إليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون. (الطعن رقم ٣٤ لسنة ٤٨ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٩/١٣/١٠ .

السنة ٣٠ العدد الثاني - ص ٦٣٠)

معلومة .. قضت المحكمة بتطبيق المدعية من زوجها المدعى عليه طلاقاً بئانه ...
وأقامت المحكمة قضاءها بالتطبيق على أساس المادة السادسة من الرسوم بقانون ٢٥
لسنة ١٩٢٩ ...

وجاء بأسباب الحكم :

أن غيبة المدعى عليه هجراً قصد به الأذى والضرر وفيه إضرار بها إذ ليس
أضر على الزوجة من هجر زوجها لها طيلة تلك المدة وأن المحكمة عرضت الصلح
على المدعية فرفضته مما يستفاد منه عجز المحكمة عن الإصلاح .

يؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر أن المحكمة لا تملك من تلقاء نفسها تغيير سبب الدعوى
كما أن ماهية الهجر المحقق للضرر الموجب للتفريق عملاً بالمادة السادسة من
الرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ هي الغيبة عن بيت الزوجية مع الإقامة في بلد واحد
وهو يختلف عن التطبيق للغيبة بشرائطها المبينة في المادتين ١٢ ، ١٣ من الرسوم
بقانون مالف الذكر^(١) . وكانت المدعية قد أقامت دعواها استناداً إلى المادة ١٢ من
الرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وأيدها في ذلك شاهدها فإن الحكم إذ قضى بالتطبيق
عملاً بالمادة السادسة يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

٥١ - الطلاق الذي يقع بسبب الضرر يكون بائناً :



[للدعوى رقم أحوال نفس كلي :]

الوقائع :

دعوى طلاق للضرر أقامت المدعية ضد زوجها المدعى عليه بطلب الحكم
بتطبيقها من المدعى عليه طلاقاً بئانه للضرر وذلك تأسيساً على أنه دأب التعدي عليها
بالضرب والسب بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما ، وقد أحيلت الدعوى
للتحقيق واستمعت المحكمة إلى شاعدي المدعية ولم يحضر المدعى عليه ، وقد
عرضت المحكمة الصلح على المدعية فرفضته ثم قضت غايلاً بتطبيق المدعية من

(١) نفس منى - الطعن ١١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٥/٢/١٩٨٣ .

زوجها المدعى عليه وأمرته بعدم التعرض لها في أمور الزوجية والزمته المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المحكمة وقد ثبت لها من أقوال شاهدي المدعية أن المدعى عليه دائم التعدي عليها وإنه لا يستطيع معه دوام العشرة بين أمثلتهما وقد عجزت المحكمة عن الإصلاح بينهما وقد عرضت الصلح على المدعية فرفضته ومن ثم فإن المحكمة ترى إجابة للمدعية إلى طلبها بتطليقها من المدعى عليه خصوصاً أنه لم يدفع دعاها بأى دفع أو دفاع.

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أن الطلاق الذى يقع بسبب الضرر يكون بائناً^(١) وكان الحكم قد وقف عند حد القضاء بتطليق المدعية من المدعى عليه فإنه يكون معيباً بالتجهيل .

٥٢ - الفرقة لسبب إسلام الزوجة وإياء الزوج الإسلام هى طلاق لا فسخ :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس كلى :]

الوقائع :

موضوعها طلب من المدعى المسيحي الديانة بتطليق زوجته المدعى عليها منه لإسلامها بعد الزواج ، وبجلسة ١٩٧٧/٥/٦ حكمت المحكمة بتنصاخ عقد الزواج المؤرخ ١٩٧٥/٢/٢٧ المبرم بين الطرفين والزمّت المدعى عليها بالمصروفات ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة .

(١) الطلاق البائن والطلاق الرجعى ، لاختلاف كل منهما من حيث الأثر المترتب على الطلاق (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٢/٣/٢٢ - الطعن رقم ٢٤ لسنة ٥١ ق - وأحوال شخصية) .

وجاء بأسباب الحكم :

.... وحكم الشريعة الإسلامية هو أنه إذا كان من أسلم هو الزوج فلا تقضى بانفصاخ الزواج أما إذا كانت الزوجة هي التي أسلمت ففي هذه الحالة تقضى بالانفصاخ والتفريق لأنه لا يجوز للمسلمة أن تبقى في عصمة نفي إلا إذا أسلم هذا الأخير بعد دعوته لذلك ... وأنه إذا كان ذلك جميعه وكانت الزوجة المدعى عليها قد اعتنقت الإسلام وإن المدعى لم يسلم بعد دعوته لذلك فقد تعين القضاء بانفصاخ عقد زواجهما .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان هناك اختلاف في الطبيعة والآثر بين للفرقة التي هي طلاق والفرقة التي هي فسخ ، وكان الرأي الراجح في مذهب أبي حنيفة الذي قال به الأمام ومحمد وهو الواجب التطبيق على النزاع عملاً بالمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن الفرقة لمسبب إسلام الزوجة وإياء الزوج الاسلام هي طلاق لا فسخ^(١) ، فإن الحكم إذ قضى بالفرقة بين الطرفين باعتبارها انفصاخا وليس طلاقا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٥٣ - يتعين على المحكمة إستظهار قيامها ببذل الجهد للإصلاح بين الزوجين وعجزها عن ذلك :



[الدعوى رقم أحوال نفس كلي :]

للوقاتع :

دعوى تطلق للضرر . أقامت المدعية ضد زوجها المدعى عليه بطلب الحكم بتطليقها منه طلاقاً باتناً وذلك لتضررها من هجرة فرلش الزوجية منذ ثلاث سنوات ، وقد أبحاث المحكمة للدعوى للتحقيق واستمعت إلى شاهدي المدعية ولم يحضر المدعى عليه ثم قضت المحكمة غلباً بتطبيق المدعية من زوجها المدعى عليه طلاقاً باتناً والزمته المصاريف .

(١) مبدئ القضاء في الأحوال الشخصية - المستشار أحمد نصر الجندى - الطبعة الثالثة من

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الثابت من شهادة شاهدي المدعية أن المدعى عليه قد هجر فراش الزوجية منذ ثلاث سنوات مع إقامته معها في بلد واحد ومن ثم تكون دعوى المدعية صحيحة وثابتة وتقضى المحكمة بتطليقها منه طلاقاً أولياً بائنة وذلك عملاً بالمادة ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

يؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان الحكم قد أعمل حكم للمادة ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على واقعة الدعوى ، وكان من مقتضى هذه المادة أنه إذا أدعت الزوجة إضرار الزوج بها يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلاقاً بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما^(١) .. لما كان ذلك وكان الحكم قد خلاص إلى التطلاق مع خلوه مما يفيد قلم القاضي ببذل الجهد للإصلاح بينهما وعجزه دونه وإذ جاء الحكم على هذا النحو إنما يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) النص في المادة السادسة من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه ، إذا أدعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثلهما يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلاقاً بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما ... ، بدل على أن الشارع يشترط للحكم بالتطلاق في هذه الحالة ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز القاضي عن الإصلاح بين الزوجين ، ولما كان البين من الحكم المطعون فيه ومن محضر جلسة ١٩٧٤/٢/١٠ أمام محكمة أول درجة أن الطاعن استأجل الدعوى للصلح فأجابه المحكمة إلى طلبه وفي الجلسة التالية أنكرت المطعون عليها قوله وأسرت على طلب الطلاق ، ومضى الطاعن في دفاعه طالباً برفض الدعوى ، فإن هذا يكفي في ثبوت عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٦/١١/٣ . سنة ٢٧ ص ١٥١٦) ... وأن المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ التي تشترط للتقضاء بالتطلاق عجز القاضي عن الإصلاح بين الزوجين جاءت خلواً من وجوب مثول الزوجين بشخصهما أمام المحكمة عند محاولة الإصلاح بينهما ، وإذ كان البين من صورة محضر الجلسة أمام محكمة الاستئناف أن المطعون عليها حضرت بشخصها ورفضت الصلح وحضر وكيل الطاعن ، كان ذلك كافٍ لاثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٩/٣/١٤ . سنة ٣٠ المجلد الأول ص ٨٠٥) وأن المقرر في قضاء النقض أنه لا يشترط لاثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين وفقاً لنص المادة ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مثولهما بشخصهما أمامها ، وإنما يكفي حضور الوكيلين المفوضين بالصلح عنهما ورفض أحدهما الصلح . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٩/٤/٢٥ . سنة ٣٠ المجلد الثاني ص ١٩٦) .

٥٤ - المعارضة على إنذار الطاعة هي المكلفة بإثبات عدم شرعية ممكن الطاعة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس كلى :]

الوقائع :

دعوى إعتراض على إنذار طاعة أُمسته للمدعية على عدم شرعية ممكن الطاعة . قضت المحكمة بقبول الاعتراض شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المعارض ضده أنه زوج للمعارضة وأنه أعد لها منزلا مستوفيا لكافة الأدوات والمرافق الشرعية ودعاها للدخول فى طاعته فأمتنعت دون عذر شرعى وإن الممكن خال من سكن الغير وتأمين فيه على نفسها ومالها وللمعارضة النفي بذات الطرق ولم يحضر المدعى عليه ولم يحضر شهودا فأحالت المحكمة للدعوى للمرافعة فحضرت المعارضة ولم يحضر المعارض ضده وفوضت النيابة للرأى للمحكمة وقد قضت المحكمة بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة وإعتباره كأن لم يكن وإلزام المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كانت المحكمة قد أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت المعارض ضده أنه أمين على زوجته وأن ممكن الطاعة قد أستوفى كافة الشروط الشرعية ولم يمثل المعارض ضده ولم يثبت بأى من طرق الإثبات القانونية أنه أمين على المعارضة وإن ممكن الزوجية أستوفى كافة للشروط الشرعية ومن ثم يكون قد عجز عن إثبات ما جاء بإنذار الطاعة المعان منه للمعارضة .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى^(١) وإذا خالف الحكم هذا النظر وقضى للمدعية بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة على سند من القول بعجز المدعى عليه عن إثبات شرعية ممكن الطاعة فإنه يكون قد نقل عبء الإثبات بما يعبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

(١) المدعى ملزم بإقامة الدليل على ما يدعيه سواء أكان مدعى أصلا فى الدعوى أم مدعى عليه فيها . (الطعن ٢٨ لسنة ٤٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٧٧/١/١٢ ، السنة ٢٨ ص ٢٢٢) -

٥٥ - إستئناف الحكم الصادر فى قضايا الأحوال الشخصية يخضع فى إجراءاته للاتحة الشرعية :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

استئناف عن حكم قضى بنفقة على المستأنف لزوجته المستأنف عليها قدرها ٦ جنيهات شهريا. أقامه المستأنف بصحيفة قدمت فى ١٩٧٥/٧/٨ ولم يتم إعلانها للمستأنف عليها لعدم الاستدلال عليها بسبب عدم إيضاح العنوان والملك حضرت المستأنف عليها بجملة ١٩٧٦/١/٢١ ودفعت باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلان الصحيفة إليها فى خلال الثلاثة أشهر - قدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها القضاء ببطان الصحيفة وإعتبار الاستئناف كأن لم يكن . قضت المحكمة بجملة ١٩٧٦/٤/٢٤ باعتبار الاستئناف كأن لم يكن والزمته المستأنف بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المادة ٧٠ من قانون المرافعات نصت على أنه تعتبر الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تقديم الصحيفة فى قلم الكتاب. وحيث انه لما كان ما تقدم فإنه بالرجوع إلى أوراق الدعوى وصحيفة الاستئناف تبين أن الاستئناف قيد بتاريخ ١٩٧٥/٧/٨ ولم يعلن للمستأنف عليها وقد مثلت المستأنف عليها بجملة ١٩٧٦/١/٢١ ودفعت باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ومن ثم يتعين القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان إستئناف الحكم الصادر فى قضايا الأحوال الشخصية يخضع فى إجراءاته للمواد الخاصة والواردة بلاحه ترتيب المحكم الشرعية والصادر بها للمرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ دون غيرها من قواعد الاستئناف أو للدعوى المقررة فى قانون المرافعات^(١) ، وإذ كان إعلان صحيفة الاستئناف للخصم لم تحدد له تلك اللاتحة ميعادا معينا ، فإنه للمستأنف أن يقوم به أو يقوم به قلم الكتاب بعد

(١) نفس مدنى - جملة ١٩٨٤/٢/٢١ . المعلن رقم ١٦ لسنة ٥٢ ق : أحوال شخصية ..

قيد الاستئناف في أي وقت ولا ينطبق عليه الحكم المقرر في المادة ٧٠ من قانون المرافعات^(١) ، وإذ خالف الحكم هذا النظر وقيل للدفع المبدئ من المستأنف عليها باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانه خلال الميعاد المقرر في المادة ٧٠ مرافعات ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٥٦ - إذا حضر المستأنف بالجلسة الأولى وتخلف بعد ذلك فلا يجوز الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن :



[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

استئناف عن حكم جزئي قضى للمستأنف عليها بنفقة على المستأنف ، حددت جلسة ١٩٧٢/١١/٢٠ لنظر هذا الاستئناف ، وقد حضر الطرفان المتداعيان في هذه الجلسة التي قررت فيها المحكمة التأجيل إلى جلسة ١٩٧٢/١٢/١١ لتبدي التلياة الرأي بمتكررة ، لكن المستأنف تخلف عن الحضور في هذه الجلسة الأخيرة ، فقضت المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن والزمتم المستأنف المصروفات .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث إن المستأنف لم يحضر بجلسة ١٩٧٢/١٢/١١ وطلبت التلياة اعتبار الاستئناف كأن لم يكن ومن ثم يعمين القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن عملا بالمادة ٣١٩ من المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان للنص في المادة ٣١٦ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ على أن يحضر الخصوم أو وكلائهم في الميعاد المحدد بورقة الاستئناف ويعتبر المستأنف مدعيا ، وفي المادة ٣١٩ منه على أنه إذا لم يحضر المستأنف في الميعاد المحدد اعتبر الاستئناف كأن لم يكن وصار الحكم الابتدائي واجب التنفيذ ، مؤداه أن المشرع لم يطلق عبارة الميعاد المحدد الواردة في المادة ٣١٩ من هذا المرسوم بقانون

(١) نقض مدني - جلسة ١٩٧٧/٢/٢٣ . الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٤ ق .

وإنما قيدها بما سبق النص عليه في المادة ٣١٦ المشار إليها من أنه ، الميعاد المحدد بورقة الاستئناف^(١) ، وإذا كان الثابت في الدعوى المأثلة أنه حددت جلسة ١٩٧٢/١١/٢٠ لنظر الاستئناف وفيها حضر كل من المستأنف والمستأنف عليها وأجلت المحكمة نظر القضية لجلسة ١٩٧٢/١٢/١١ التي تخلف فيها المستأنف عن الحضور فمن ثم وإذا رتب الحكم قضائه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على عدم حضور المستأنف في هذه الجلسة الأخيرة على الرغم من سبق حضوره في الجلسة التي حددها لنظر استئنافه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٥٧ - طلب المستأنف الذي حضر بالجلسة الأولى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لا يؤدي إلى (عمال المادة ٣١٩ من اللائحة الشرعية :

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

استئناف عن حكم جزئي قضى للمستأنف عليها بنفقة على المستأنف ، تحدد لنظره جلسة ١٩٧٤/٢/٢٤ وفيها حضر المستأنف وتأجل نظره لجلسة ١٩٧٤/٣/٢٢ لتبدي النيابة الرأي، وفي الجلسة الأخيرة طلب المستأنف والمستأنف عليها وكذا النيابة العامة إعتبار الاستئناف كأن لم يكن للتصالح فقضت المحكمة بتلك الجلسة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن والزمّت المستأنف بمصاريف الاستئناف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن طرفي الدعوى طلبا اعتبار الاستئناف كأن لم يكن وكذا طلبت النيابة العامة اعتبار الاستئناف كأن لم يكن وتسبب للمحكمة لهذا الطلب وتقضي باعتبار الاستئناف كأن لم يكن عملا بنص المادة ٣١٩ من المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان المستأنف من نص المادة ٣١٩ من المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ أنه لا يقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إلا في حالة تخلف المستأنف عن الحضور

(١) نقض منقضى - جلسة ١٩٧١/٤/٢٨ - سنة ٢٢ من ٥٨٠ - وجلسة ١٩٨٠/١/١٦ - السنة ٣١

بالجلسة الأولى المحددة لنظر دعواه بورقة الاستئناف^(١) . لما كان ذلك ، وكان التثبت أن المستأنف قد حضر بالجلسة الأولى المحددة لنظر استئنافه فإن طلبه وباقي الخصوم في جلسة تالية للحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لا يؤدي قانونا إلى إعمال حكم المادة ٣١٩ ساقطة للتكرار وترتيب أثرها بالقضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وإذا خالف الحكم هنا بالنظر إنما يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٥٨ - ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم [إلا إذا أنكرها صاحب الشأن] مثال في دعوى شرعية [

★ ★ ★

[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

استئناف عن حكم قضى للمستأنف عليها وللصغير بنفقة - تحدثت جلسة ١٩٧٦/٣/٢٠ لنظره ، وبالجلسة المذكورة حضر محام عن المستأنف لم يقدم سند وكتلته وحضرت المستأنف عليها - فتأجل الاستئناف لجلسة ١٩٧٦/٤/١٠ ليقيم الحاضر عن المستأنف سند وكتلته ، وبالجلسة الأخيرة أثبت حضور محام عن المستأنف وقدم توكيلا مصدقا عليه في ١٩٧٦/٤/٣ برقم ١٩٧٦/٥٦٠ رسمي عام وطلبت التليبة للحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٦/٤/١٠ باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ولزمت المستأنف بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المستأنف لم يحضر بالجلسة الأولى ، وحيث أن التليبة العلمة طلبت الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وحيث أنه لما تقدم بتعين القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن مع إلزام المستأنف بالمصروفات عملا بالمواد ٢١٩ ، ٢٢٢ ، ٢٨١ من اللائحة الشرعية .

(١) نقض منى - جلسة ١٩٥١/٤/٢٨ - سنة ١٢ من ٥٩٠ .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان قد أثبت حضور محام عن الممتأنف بالجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف دون أن يقدم سند وكالة فأجلت المحكمة الدعوى لتقديم سند الوكالة فتقدم ذات الحاضر عن الممتأنف توكيلا عاما بالجلسة التالية، وكان من المقرر أنه يجوز للمحامي مباشرة الاجراء قبل صدور التوكيل ممن كلفه به فلا يعترض عليه بأن التوكيل لاحق إذ ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا انكرها صاحب الشأن^(١) ، وإذا خالف الحكم هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن استنادا على أن الممتأنف لم يحضر بالجلسة الأولى المحددة لنظره حالة أن التأييت حضور محام عنه قدم توكيله بالجلسة التالية ، فإنه يكون معيبا بمخالفة التأييت بالأوراق والخطأ في تطبيق القانون .

٥٩ - متى يعتبر الحكم الصادر من المحكمة الجزئية الشرعية نهائيا :



[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

استئناف عن حكم قضى للممتأنف عليها على الممتأنف بنفقة لها بجميع أنواعها اعتبارا من ١٩٧٥/٤/١ خمسمائة وخمسين قرشا شهريا - ومن يوم صدوره بنفقة لأولادها منه : و و بنوعيتها أربعمائة وخمسين قرشا بالتساوى بينهم - وكانت الممتأنف عليها قد رفعت دعواها الجزئية بصحيفة فى ١٩٧٥/٦/١٤ طلبت فيها الحكم لها بالنفقة من تاريخ الترك فى ١٩٧٥/٤/١ ولأولادها من يوم الحكم دون أن تعين مقادير لطلبتها.

طعن المحكوم عليه على الحكم بالاستئناف المائل طالبا تخفيضه إلى الحد المناسب قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٦/٥/٠٠ غاييا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم الممتأنف والزم الممتأنف بالمصاريف.

(١) تقضى مدنى - جلسة ١٩٧٧/١١/١٥ . سنة ٢٨ من ١١٦٧٨

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الاستئناف قدم في الميعاد واستوفى شرائطه فهو مقبول شكلا .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر عملا بالمواد ٢٠١/٥ ، ٦ ، ٣٠٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ - أن الحكم الصادر من المحكمة الجزئية الشرعية يكون نهائيا غير جائز استئنافه متى كان قد صدر في طلب غير معين لنفقة الصغير بما لا يزيد على مائة قرش في الشهر لكل نوع من أنواع النفقة وبما لا يجاوز مجموع ما حكم به على ثلاثمائة قرش شهريا - كما أنه يعتبر كذلك نهائيا بالنسبة لنفقة الزوجة عن المدة السابقة على رفع الدعوى إذا لم يزد مجموع ما حكم به عن تلك المدة على ألفي قرش إن كان الطلب غير معين^(١) . وإذا كان أمر جواز الاستئناف من عدمه يتعلق بالنظام العام فيعين على المحكمة أن تقتضى به من تلقاء نفسها. لما كان ذلك وكان الطلب في الدعوى الجزئية المستأنف حكمها غير معين بالنسبة لنفقة الزوجة المستأنف حكمها ونفقة الصغير - وهم ثلاثة - ولم يحكم للأولى عن المدة السابقة على رفع الدعوى بما يجاوز ألفي قرش كما لم يحكم لكل من الصغير بما يجاوز ثلاثمائة قرش في مجموع نفقة كل منهم أو بما يجاوز مائة قرش لكل نوع من أنواع نفقة الصغير فإن الحكم يكون قد صدر إتهائيا من محكمة أول درجة غير جائز استئنافه في هذين الشقين وإذا خالف الحكم هذا النظر وقبل الاستئناف شكلا بالنسبة لهذين الشقين من قضاء الحكم المستأنف فإنه يكون قد خالف للقانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) راجع قوانين الأحوال الشخصية . المستنشر أحمد نصر الجندى من ٢١٣ ومليحها ومن ٢٨٨ .

٦٠ - يجوز استئناف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية الشرعية إذا لم تفصل في أحد الطلبات :



[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

رفعت الدعوى بداءة أمام محكمة أول درجة بطلب الحكم بزيادة المقرر لنفقة المدعية وفرض بدل فرش وغطاء ، قضت محكمة أول درجة في ١٩٧٤/١/٢٩ برفض الدعوى بطلب الزيادة والزمّت للمدعية بالمصاريف واغفلت الفصل في طلب بدل الفرش والغطاء ، طعنّت المدعية على الحكم المتقدم بالاستئناف بطلب إلغائه والحكم بزيادة المقرر وفرض بدل الفرش والغطاء ، قضت المحكمة الاستئنافية في ١٩٧٤/٤/٢٥ بتأييد الحكم المستأنف والزمّت المستأنفة بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الحكم المستأنف قد صالف محله للأسباب المسافقة التي بنى عليها والتي تأخذ بها المحكمة ومن ثم يتعين رفض الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الحكم المستأنف قد أغفل الفصل في طلب بدل الفرش والغطاء وطالبت به المستأنفة في أسباب استئنافها وكان من مقتضى المادة ٣٠٥ من اللائحة الشرعية أنه يجوز الاستئناف إذا لم تفصل المحكمة في أحد الطلبات^(١) ولما كان الحكم الاستئنافي قد أيد الحكم المستأنف مغفلاً الفصل في طلب بدل الفرش والغطاء فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(١) راجع . قوانين الأحوال الشخصية - للمستشار أحمد نصر الجندى - طبعة ١٩٨٠ من

٦١ - الحكم الصادر فى النزاع حول الحق فى حضانة الصغير يقبل الاستئناف :



[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

أقامت المدعية الدعوى رقم ١٨٦ لسنة ١٩٧٢ أحوال شخصية أمام محكمة الجزئية قاتلة إن المدعى عليه كان متزوجا من ابنتها وقد رزق منها بالعقل محمد وقد استصدرت ابنتها هذه ضد زوجها المدعى عليه الأحكام رقم ، ، أحوال شخصية الجزئية التى قضت بفرض نفقة لهذا الطفل قدرها ١٨٠ ق شهريا وأن والده الطفل طلق من أبيه وتزوجت بأجنبي فى ١٩٧٢/٥/٢١ فتنتقل بذلك حضانتها إليها بوصفها جدته لأمه وذلك فإنها تطلب الحكم لها على المدعى عليه بنقل المقر المفروض بالأحكام المذكورة وطلب المدعى عليه رفض الدعوى بمقولة أن المدعية غير صالحة للحضانة، قضت محكمة الدرجة الأولى بنقل المقر نفقة للطفل محمد ابن المدعى عليه اعتبارا من تاريخ زواج والده الطفل المذكور مع إلزام المدعى عليه المصروفات ، بيد أن المدعى عليه لم يرتض هذا الحكم فطعن عليه بالاستئناف المائل مطالبا بالغائه ورفض الدعوى لعدم صلاحية المستأنف عليها للحضانة ، وقد قضت المحكمة الاستئنافية بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب والزمّت المستأنف بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

ومن حيث أنه لما كان ذلك وكان من المقرر أن الحكم المستأنف انتهائى فمن ثم فإن الطعن عليه بالاستئناف يكون لذلك غير جائز ويتعين لذلك القضاء بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب.

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ تنص على أن تختص المحاكم الشرعية الجزئية بالحكم النهائى فى المنازعات فى المواد

الآتية:- نفقة الزوجة ونفقة الصغير بجميع أنواعهما إذا لم يزد ما يطلب الحكم به في كل نوع على مائة قرش في الشهر أو ثم يحكم بأكثر من ذلك إن كان الطلب غير معين وكل ذلك بشرط إلا يزيد مجموع ما يحكم به للزوجة أو للصغير على ثلاثمائة قرش في الشهر ويجرى نص المادة السابقة من ذات المرسوم بقانون بأن تختص المحاكم المذكورة بالحكم الابتدائي في المنازعات في المواد الآتية :- حق الحضنة والحفظ ، ولما كان من مقتضى مدين النصين أن حكم المحكمة الجزئية إنما يكون نهائياً في خصوص نفقة الصغير المبينة بالمادة الخامسة المشار إليها إذا صدر في شأن منازعة تتعلق بفرض وتقدير هذه النفقة للصغير أما إذا صدر هذا الحكم في منازعة تدور حول نقل نفقة الصغير المفروضة والمقررة فعلا بحكم سابق من حاضنته إلى أخرى فإن هذا الحكم لا يكون نهائياً لأن منازعة موضوعه ليست منازعة ناشئة بصدد فرض نفقة الصغير بل إنها تتعلق في واقع الأمر بمدى أحقية طالبة نقل تلك النفقة المفروضة في حضنة ذلك الصغير لأن هذه الأحقية هي التي تتخذ سبيلها إلى الصدارة في دعوى نقل النفقة وهي التي يدور في ذلك النقل معها وجودا وعمدا فإن ثبتت أحقيتها في الحضنة انتقلت إليها النفقة المفروضة وإن لم تثبت أضحت فائدة الحق في نقل النفقة المفروضة إليها ، ولما كانت المستأنف عليها إنما أقامت دعواها أمام محكمة الدرجة الأولى بطلب نقل النفقة المقتضى بها لابن ابنتها إليها بمقولة أن ابنتها طلقت من المستأنف والد هذا الطفل وتزوجت بأجنبي وقد ناضلها المستأنف في دعواها تلك وفي استئنافه المائل بأنها ليست صالحة للحضنة^(١) ، ولما كان ذلك فمن ثم وإذ قضى الحكم بعدم جواز الاستئناف لقلة النصل فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(١) راجع قوانين - الأحوال الشخصية - المستشار أحمد نصر الجندي - طبعة ١٩٨٠ ص ٢٢٠. وأصول المرافعات الشرعية- للمستشار أنور العمروسي- الطبعة الثانية ص ٣٥١.

٦٢ - طلب الزوج المستأنف توقيت فرض النفقة بانتهاء مدة العدة
لا يعد طلبا جديدا في الاستئناف :



[للدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

موضوعها استئناف حكم قضى للمستأنف ضدها على المستأنف بفرض شهري
قدره أربعة جنيهات نفقة زوجية ، وخمسة جنيهات نفقة لصغير .
طلب المستأنف في استئنافه تخفيض الفرض ، وإلغاء المفروض لنفقة الزوجية
اعتبارا من ١٩٧٧/٥/٣٠ تأسيسا على أنه تاريخ انقضاء عدتها بعد أن طلقها في
١٩٧٧/٣/١ . وبجلسة ١٩٧٧/١٠/٣٠ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي
الموضوع برفضه فيما قضى به من نفقة زوجية وألزمت المستأنف بالمصروفات.
وجاء بأسباب الحكم :

.... وحيث أنه بالنسبة لالغاء المفروض من يوم ١٩٧٧/٥/٣٠ وبعد نهاية عدة
المستأنف ضدها فإنه يمثل طلبا جديدا لا يجوز له إيدأؤه في الاستئناف وفي مكنته
بعد ذلك أن يلجأ إلى محكمة أول درجة لامقاط المفروض عند انتهاء عدة المستأنف
عليها ومن ثم يكون هذا الطلب في غير محله متعينا رفضه .
يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت نفقة العدة هي في حقيقتها نفقة زوجة على زوجها ، فإنه إذا حصل
الطلاق بعد فرض نفقة الزوجية استمر الفرض طوال مدة العدة ولا يلجأ إلى استصدار
حكم جديد بفرض نفقة العدة وبالتالي فإنه يكون للزوج أن يبدى في الاستئناف المرفوع
منه عن نفقة الزوجية بحصول الطلاق وأن يطلب توقيت الفرض بانتهاء مدة العدة
دون أن يعد هذا طلبا جديدا في الاستئناف ، وإذ ذهب الحكم إلى غير ذلك في قضائه
يكون قد خالف القانون .

٦٣ - إذا لم يستند المستأنف بطعنه فلا يضار به . [مثال فى دعوى شرعية]



[الدعوى رقم أحوال نفس مستأنف :]

الوقائع :

موضوعها استئناف أقلمته المستأنفة عن حكم صادر من محكمة أول درجة يقضى بالزام المستأنف ضده بأن يدفع لها إبتداء من تاريخ صدور مبلغ ٢٥ جنيها نفقة لأولاد لها منه من بينهم من تدعى منى بالاضافة إلى مبلغ ثلاثة جنيهات شهريا نفقة زوجية .

طلبت المستأنفة فى استئنافها تعديل الحكم المستأنف إلى الزام المستأنف ضده بأن يؤدى لها نفقة الأولاد وقررها ٢٥ جنيها شهريا فى المدة من ١٦/١٠/١٩٧٥ حتى ١٩٧٧/٢/٢٠ تاريخ صدور الحكم المستأنف .

لم يقدم المستأنف ضده ثمة طعن على الحكم المستأنف ، وطلب فى الاستئناف المطروح من الزوجة إلغاء الحكم المنكور بالنسبة لنفقة البنت منى وعدم قبول دعوى المستأنفة بالنسبة لها لرفعها من غير ذات صفة تأسيسا على بلوغ تلك البنت من المخاصمة عن نفسها .

ويجلسة ١٩٧٧/١١/١٦ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به ' من نفقة للبنت منى وعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذا الشق لرفعها من غير ذات صفة وفيما عدا ذلك برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزامت المستأنفة بالمصروفات ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وكان الثابت من مطالعة الأوراق وبالأخص شهادة ميلاد البنت منى أنها كانت قد بلغت السن التى تؤهلها لأن تخلص وتختصم فيها فإن الدعوى من غيرها تكون مرفوعة من غير ذات صفة وإذا أباح للشارع إيداء الدفع بعدم قبول الدعوى فى أية

حالة تكون عليها فإن الدفع المبدى من المبتأف عليه بالنسبة للبنت المذكورة يكون مقبولا ويترتب على ذلك إلغاء الحكم وعدم قبول الدعوى بالنسبة لنفقة الصغيرة منى لرفعها من غير ذى صفة.

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان الاستئناف - وفقا لنص المادة ٣١٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية - يعيد الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وذلك بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط فإنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها وأن تسوى مركز المبتأف بالاستئناف الذى قام هو برفعه^(١) ، وكان التثبت فى الدعوى أن الحكم المستأنف قضى للمستأنفة على المستأنف ضده بنفقة لأولادها منه ومنهم البنت منى ابتداء من تاريخ صدوره وهو ما ينطوى على قضاء ضمنى حتمى بأن المستأنفة ذات صفة فى رفع الدعوى للمطالبة بهذه النفقة . وكان المستأنف ضده لم يستأنف هذا الحكم بل استأنفته المستأنفة وحدها قاصرة استئنافها على المطالبة بنفقة الأولاد عن المدة السابقة . فإن الحكم إذ قضى بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لنفقة البنت منى وعدم قبول دعوى المستأنفة بالنسبة لها لرفعها من غير ذى صفة يكون قد أماء إليها بطعنها مع أنها بوصفها مستأنفة إذا لم تمتد من طعنها فلا تضار به . لما كان ذلك فإن الحكم يكون قد خالف القانون .

ملحوظة : ولاية على المال . راجع البنود ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ .

(١) نقض - جلسة ١٩٧٢/٢/٧ . السنة ٢٤ من ١٥٨ .

إختصاص

٦٤ - مجلس الدولة يختص بنظر النزاع حول مرتب أو معاش الموظف في هيئة علمة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب تسوية معاش أقلمها المدعى وهو من بين العاملين بهيئة قناة السويس ضد الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ووزير الشؤون الاجتماعية والتأمينات بصفته ، دفع الحاضر عن هيئة قناة السويس بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، قضت المحكمة أولا: برفض الدفع بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وإختصاصها بنظرها . ثانيا : بعدم قبول الدعوى واعتدت المدعى من المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الدفع بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، فإنه لما كان المدعى يعمل بهيئة قناة السويس وهى من الهيئات التى تخضع لنظام العاملين بالقطاع العام ومن ثم ينعقد الإختصاص بنظر المنازعات التى تنشأ بينها وبين العاملين فيها للقضاء المادى.

يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كانت هيئة قناة السويس من الهيئات العامة- التى يخضع العاملين فيها لنظام العاملين بالدولة- وليست من شركات القطاع العام، فإن الإختصاص بنظر المنازعات التى تنشأ بينها وبين العاملين فيها بشأن المعاشات ينعقد لمجلس الدولة عملا

بالمادة ٢/١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢^(١) .. وإذا خالف الحكم هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي على منند من أن هيئة قناة السويس تخضع لنظام الممارين بالقسط العام يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٦٥ - إذا كانت المحكمة غير مختصة ولا تبا بنظر الدعوى فلا يجوز لها أن تفصل في الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى ضد رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ومدير الإصلاح الزراعى بمحافظة.... بطلب الحكم بإلزامهما بتسليمه قطعة الأرض البالغ مساحتها فلتين الموزعة عليه طبقا لقانون الإصلاح الزراعى ثم نزعت منه بمعرفة الإصلاح الزراعى ووزعت على منتفع آخر . قدم محامى الحكومة منكزة دفع فيها بعدم قبول الدعوى باعتبارها دعوى استرداد حيازة لعدم توافر شروطها واحتياطيا بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة ، ومن باب الاحتياط الكلى رفض الدعوى، قضت المحكمة بعدم اختصاصها ولا تبا بنظر الدعوى وبلحلتها إلى اللجنة القضائية للهيئة العامة للإصلاح الزراعى .

وعرضت المحكمة فى أسباب الحكم :

عرضت إلى الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم توافر شروطها كدعوى استرداد حيازة ولتنهت إلى رفضه لأن الدعوى هى دعوى حق وليست دعوى حيازة ثم

(١) مؤدى نص الفترة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن مجلس الدولة أنه يشترط لاختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر النزاع أن ينطق بمرتب أو مائل أو مكافئة مستحقة لأحد الموظفين أو ورثته بحيث إذا تحققت الصفة الوظيفية مع من تور مع المنازعة بشأن هذه المبالغ أتمت الاختصاص لمجلس الدولة . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٦/٤/١٤ - سنة ٢٧ من ١٩٦١) ... وقته ، لما كانت هيئة قناة السويس هيئة عامة تقوم على إدارة مرفق عام ولها اختصاصات أشخاص القانون العام وسلطاته ، فإن الممارين بها ... يعتبرون فى حكم الموظفين العموميين بحكم تبينهم تلك الهيئة . (المحكمة الدستورية العليا - جلسة ١٩٨٢/٢/١٩ - منشور بالجريدة الرسمية - عدد ١٠ - بتاريخ ١٩٨٢/٢/١٩) .

عرضت للدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وانتهت إلى رفضه ثم عرضت لموضوع الاختصاص الولاى من تلقاء نفسها وقضت بعدم إختصاصها ولائيا بنظر الدعوى .

يُؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت المحكمة لا تختص ولائيا بنظر الدعوى وكان الحكم قد انتهى إلى القضاء بذلك ، فإنه ما كان يجوز للحكم أن يتصدى للفصل فى الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم توافر شروطها وعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة ، لأن التصدى لهذين الدفيعين ينطوى على القضاء باختصاص المحكمة ضمئيا بنظر الدعوى وهو ما يتعارض مع الحكم بعدم الاختصاص الولاى .. وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى فى الدفيعين المذكورين بكون فضلا عن تناقضه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

٦٦ - يجب استظهار أن الطلبات المتعددة ناشئة عن سبب قاتونى واحد :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

تقدم المدعى بطلب إلى السيد رئيس المحكمة بغية إصدار أمر بإلزام المدعى عليه بأداء مبلغ ٧٨٩ جنيه وضمن الطلب أن المبلغ المطلوب به قيمة بضاعة اشتراها المدعى عليه من المدعى وقدم مندا لدعواه حافظة مستندات طويت على مايتأتى :
١ - مند إننى بمبلغ ٢٠٤ ج محرر بتاريخ ١٩٨٢/٨/٣٠ ومستحق السداد فى ١٩٨٢/١٢/١٥ .
٢ - مند إننى بمبلغ ١٩٢ ج محرر بتاريخ ١٩٨٢/١٠/١٨ ومستحق السداد فى ١٩٨٢/١/١٥ .
٣ - مند إننى بمبلغ ٢٠٠ ج محرر بتاريخ ١٩٨٢/١١/٤ ومستحق السداد فى ١٩٨٢/٢/١٠ .
٤ - مند إننى بمبلغ ١٩٣ ج محرر بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٤ ومستحق السداد فى ١٩٨٢/١/٢٥ كما قدم بروتستو عدم الدفع لكل من المندفات الأربعة سالفة الذكر ، رفض رئيس المحكمة إصدار الامر وحدد جملة لنظر الموضوع ، وقد نظرت الدعوى بالجلسات ولم يحضر المدعى عليه ، وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٧٨٩ ج والزمته بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة.

وجاء بأسباب الحكم :

إن جوهر النزاع هو في مطالبة المدعى بإلزام المدعى عليه بأداء مبلغ ٧٨٩ ج موضوع السندات الائتية المستحقة السداد على التوالي في ١٩٨٢/١٢/١٥ وقيمته ٢٠٤ ج ، ١٩٨٢/١/١٥ وقيمته ١٩٢ ج ، ١٩٨٢/٢/١٠ وقيمته ٢٠٠ ج ، ١٩٨٢/٢/٢٥ وقيمته ١٩٢ ج . وكانت مديونية المدعى عليه بالمبلغ محل السندات المذكورة ثابت بها ولم يدفع المدعى عليه الدعوى بدفاع ما ومن ثم تجيب المحكمة المدعى إلى طلبه بإلزام المدعى عليه بالمبلغ المسطرة بالسندات السابقة .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كانت السندات الائتية موضوع الدعوى محررة ومستمقة السداد في مواعيد مختلفة ، وكان كل منها على حده يدخل في نصاب المحكمة للجزئية وإن كانت قيمتها مجتمعة تدخل في نصاب المحكمة الابتدائية ، فإن الحكم إذ لم يستظهر بمدوناته أنها ناشئة عن سبب قانوني^(١) ولحد لبيان مدى إختصاصه قيميا بنظر الدعوى يكون معيبا بالتصور .

(١) السبب القانوني المقصود به الأسس القانوني الذي تبنى عليه الدعوى سواء أكان عقدا لم إبرادة منفردة أم فعلا غير مشروع أم إثراء بلا سبب أم نصا في القانون . يخرج من ذلك الأدلة ووسائل الدفاع المقدمة في الدعوى (نقض مدني - جلسة ١٩٦٤/١/١٩ - سنة ١٥ ص ٥٢) .
.... وأن سبب الدعوى هو الواقعة التي يستمد منها المدعى الحق في الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعة والحجج القانونية التي يستند إليها الخصوم في دفاعهم . (الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٩/٦/٤) ...

.... وأن ، وأن الأجر وبدل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفي جميعها مطلبت ناشئة عن سبب قانوني واحد هو عقد العمل وتقدر الدعوى فيها باعتبارها جملة وفق ما تقضى به المادة ٤١ من قانون المرافعات . (الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٨/٢/١٤) .

٦٧ - ما يشترط لكي تعتبر المنازعة في الحق كله [م ٤٠ مرافعات]

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بمبلغ ٤٥٠ جنيه رفعها المدعى نظير ماأداء من عمل طرف المدعى عليه أثناء وجودهما بدولة الكويت قيمته ١٩٠ دينار كويتي تعادل ٧٠٠ جنيه مصرى إلا أنه يقتصر على مطالبة المدعى عليه بمبلغ ٤٥٠ جنيه ، قضت المحكمة بعدم اختصاصها قيما بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن قيمة الحق المتنازع فيه هو مبلغ ٧٠٠ جنيه طبقا لما هو وارد بصحيفة الدعوى ومن ثم تقدر قيمة الدعوى بهذا المبلغ وهو يزيد عن نصاب المحكمة الجزئية طبقا لنص المادة ٤٢ من قانون المرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ قضى بعدم اختصاص المحكمة قيما بنظر الدعوى على سند من أن المبلغ موضوعها جزء من حق متنازع فيه كله دون أن يبين ماهية هذه المنازعة وجديتها^(١) وما استدل به عليها فإنه يكون معيبا بالتقصير .

(١) أنه يشترط لكي تعتبر المنازعة في الحق كله ... أن تكون المنازعة قائمة على أسس من الجد أى أن يستند الخصم إلى وقائع أو قرائن أو مستندات تؤيد صحة النزاع لما تقول المرسل الذى لا دليل عليه فلا يعتبر منازعة جدية وبالتالي فلا يعتبر منازعة في الحق كله (راجع لتتعلق على قانون المرافعات للدانصوري وعكاز - الطبعة الثانية ص ١٢٦) ... وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا رفعت الدعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ إقرار صادر عن عقد بيع صدر من بائعين إختصم أحدهما في الدعوى دون الآخر فإن الدعوى تكون قد حدثت بما طلب في نطاق حصة البائع المختصم في التقدر المبيع ولا يمكن أن يتعدى ذلك إلى حصة البائع الذى لم يختصم في الدعوى لانتهاك الصلة بين البائعين استنادا إلى إقتصار حق كل منهما على الحصة التى يملكها فى الشيء المبيع ، فإنما كانت تلك الحصة مما يدخل فى نطاق إختصاص التلضى الجزئى فإنه لا يكون هناك محل للتول بعدم إختصاصه تأسيسا على أن قيمة الإقرار المتنازع عليه كله تخرج عن هذا الاختصاص (نقض منى جلسة ١٩٥٧/٤/٢٥ . سنة ٨ ص ٤٥١) .

٦٨ - تختص المحكمة الجزئية بتظلم العامل من اقتطاع جزء من أجره لعجز بعهدته :



[للدعوى رقم معنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى أمام محكمة العمال الجزئية بطلب براءة نعمة من مبلغ ١١٢٠ جنيه قيمة العجز الذى ظهر بعهدته ووقف تنفيذ الخصم من مرتبه ، وذلك تأسيسا على أنه يعمل بالشركة التى يمثلها المدعى عليه بصفته وأنه ظهر عجز نتيجة للجرد الذى قامت به الشركة إلا أنه غير ممثل عنه ، وأن الشركة قد أصدرت قرارا بتحمله قيمة العجز وبخصمه من مرتبه، قضت المحكمة بعدم إختصاصها قيميا بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الابتدائية .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أنه عن طلب المدعى بالحكم بإلغاء الأمر الصادر من الشركة المدعى عليها بتحمله لمبلغ ١١٢٠ جنيه وهو ما يخرج عن الإختصاص التيمى لهذه المحكمة فضلا عن أن طلب الإلغاء غير قابل للتقدير بحسب القواعد المنصوص عليها فى المواد من ٣٦ إلى ٤٠ مرافعات فلن قيمته تزيد على النصاب المحدد للمحكمة الجزئية ومن ثم تختص به المحكمة الابتدائية .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان مفاد نص المادة ٥٤ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - والتي يقابلها نص المادة ٦٨ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ - أن تظلم العامل من مقدار ما يقطعه صاحب العمل من أجره بمسبب عجز فى عهدته يكون أمام المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها محل العمل^(١) . فلن الحكم إذ قضى بعدم إختصاص المحكمة الجزئية قيميا بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الابتدائية على سند من أن قيمتها تجاوز نصاب المحكمة الجزئية يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) راجع الوسيط فى التشريعات الاجتماعية- أحمد شوقى المايجى- الطبعة الثانية ص ٢٦٦.

٦٩ - طلب براءة النعمة من المبلغ المتوقع بشأنه الحجز لا يعتبر منازعة تنفيذ :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى أمام المحكمة الابتدائية بطلب الحكم ببراءة نعمة من مبلغ ٥٥٠ جنيه المحرر بشأنه محضر الحجز والتبديد والزام المدعى عليه بصفته بالمصاريف والأتعاب وذلك تأسيسا على أنه ليس مدينا للجهة التى يمثلها المدعى عليه بصفته بهذا المبلغ . قضت المحكمة بعدم إختصاصها نوعيا بنظر الدعوى وبإحالتها إلى قاضى التنفيذ .

وجاء بأساليب الحكم :

إن الدعوى المطروحة فى حقيقتها منازعة فى تنفيذ محضر الحجز والتبديد وأن المدعى ينازع فى صحة الحجز ومن ثم فإن المحكمة الابتدائية غير مختصة نوعيا بنظر الدعوى ويعتمد الاختصاص لقاضى التنفيذ .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المدعى قد طلب براءة نعمة من المبلغ المتوقع بشأنه الحجز ولم يطلب إلغاء هذا الحجز ومن ثم فإن دعواه لا تعتبر من منازعات التنفيذ التى يخص بنظرها قاضى التنفيذ^(١) ، وإذ لم يلتزم الحكم هذا النظر وقضى بعدم إختصاص

(١) إنه لى تكون المنازعة متعلقة بالتنفيذ فى معنى المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات يعين أولا أن يكون التنفيذ جبريا ثانيا أن تكون المنازعة منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو مؤثرة فى سير التنفيذ وإجراءاته - أما المنازعات التى لا تمس إجراء من إجراءات التنفيذ أو سير التنفيذ وجريانه فلا تعتبر منازعة فى التنفيذ وبالتالي لا تدخل فى إختصاص قاضى التنفيذ. وإذ كان ذلك ، وكانت طلبات المطعون ضده أمام محكمة الموضوع هى براءة نعمة من دين الضريبة المحجوز من أجله لإداريا ودون أن يطلب فى دعواه الحكم ببطالان هذا الحجز الإدارى أو رفعه ومن ثم فإن المنازعة المعروضة لا تكون دعوى تنفيذ موضوعية وبالتالي لا تدخل فى إختصاص قاضى التنفيذ ، ذلك أن النزاع فيها يدور حول الالتزام بدين الضريبة المحجوز من أجله لإداريا فقط دون المساس بهذا الحجز الذى لم يطرح النزاع بشأنه على المحكمة (نقض منى - الطعن رقم ٨٦٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/٤/١٠. السنة ٣٠ لعدد الثانى من ٩٠)

المحكمة نوعيا بنظرها بحسباتها من منازعات التنفيذ يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٧٠ - طلب العامل بقيمة العلاوة عن فترة محددة وما يستجد .. غير مقدر القيمة :



[للدعوى رقم مننى جزئى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى أمام المحكمة بطلب إلزام المدعى عليه بصفته بأن يؤدي له مبلغ ٧٥٠ ملزم ، ٧٩ ج وما يستجد من فروق مالية وذلك قيمة العلاوة المستحقة له عن الفترة من ١٩٧٩/٥/١ حتى ١٩٨٢/٧/٣١ وما يستجد ، دفع المدعى عليه بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة التي يعمل بها المدعى بعدم إختصاص المحكمة الجزئية قيما بنظر الدعوى ، قضت المحكمة برفض الدفع وإلزام المدعى عليه بصفته بأن يؤدي للمدعى مبلغ ٧٥٠ ملزم ، ٧٩ ج والزم المدعى عليه بصفته بالمصاريف .
وجاء بأسباب الحكم :

انه لما كان المعروض على المحكمة من طلبات إنما هو محدد بفترة زمنية محددة وكانت الطلبات تدخل فى إختصاص المحكمة الجزئية فإن الدفع بعدم إختصاص المحكمة قيما بنظر الدعوى يفدو فى غير محله ويتعين رفضه .
يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كان النزاع فى الدعوى قد ثار بين الطرفين حول مسألة كلية هى حق المدعى قيما بطلب به من علاوات وبالتالي فإن الدعوى تقدر باعتبار قيمة هذا الحق بأكمله طبقا للمادة ٤٠ من قانون المرافعات ، وكان الحق فى العلاوة يمتد إلى مدد تالية لا يمكن تحديد المقابل للتقضى لها فإن الدعوى تكون بطلب غير قابل للتقدير وتعتبر قيمتها زائدة على خمسمائة جنيه عملا بالمادة ٤١ من ذات القانون^(١) ... وإذ

(١) دعوى العامل أمام المحكمة الابتدائية بطلب الحكم بمبلغ واحد جنيه شهريا علاوة إجتماعية -

لم يلتزم الحكم هذا للنظر وقضى برفض الدفع بعدم إختصاص المحكمة الجزئية
قيما ينظر الدعوى تأسيسا على أن الطلبات محددة بفترة محددة تدخل فى نصابها
يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

٧١ - طلب الطرد للنصب غير قابل للتقدير :



[الدعوى رقم منى جزئى]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى أمام المحكمة الجزئية بطلب الحكم بطرد المدعى عليه
من الأرض الزراعية المملوكة للمدعى ولزامة بالمصاريف والأتعاب ، وذلك تأسيسا
على أن المدعى عليه قد وضع يده على الأرض الزراعية المملوكة للمدعى بدون
مسند من القانون وأنه غصب لها ، لم يحضر المدعى عليه ، قضت المحكمة بطرد
المدعى عليه والزمته بالمصاريف وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

وجاء بأشباب الحكم :

أن البين من أوراق الدعوى أن المدعى عليه قد وضع يده على الأرض
موضوع النزاع بطريق النصب وبلا مسند من القانون الأمر الذى نقضى معه المحكمة
للمدعى بطلباته .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت الدعوى بطلب الطرد للنصب غير مقدرة القيمة فتعتبر قيمتها
زائدة على خمسمائة جنيه ويلتالى تخضع بنظرها المحكمة الابتدائية عملا بالمواد

- وما يترتب على ذلك من آثار . طلب غير قابل للتقدير قيمته . جواز استئناف الحكم الصادر فيها .
لا يشير عن ذلك تعديل طلباته إلى الحكم له بمبلغ ٥٩ جنيتها الذى أظهره الخبير لأن الطلب مازال
غير مقدر القيمة (نقض منى - جلسة ٧٩/١٢/٢ . طعن رقم ٨٤٩ لسنة ٤٢ ق) دعوى
العامل بالمطالبة بفرق أجر قدرها ٣٢ جنيتها وما يستجد بواقع ٤ جنيهات شهريا . طلب غير قابل
للتقدير . (نقض منى - جلسة ١٩٨٠/٣/٢٢ . طعن رقم ٣٠٥ لسنة ٤٤ ق) .

٤١ ، ٤٢ ، ٤٧ من قانون المرافعات^(١) ، وكان الحكم قد قضى فى موضوع الدعوى بما ينطوى على قضاء ضمنى باختصاص المحكمة الجزئية قيميا بنظرها يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) مؤدى نص المادة ٤١ من قانون المرافعات ، أن الأصل فى الدعوى أنها معلومة للقيمة ولا يخرج عن هذا الأصل إلا الدعوى التى ترفع بطلب غير قابل للتقدير فتعتبر مجهولة القيمة ، وهى لا تعتبر غير قابلة للتقدير إلا إذا كان المطلوب فيها مما لا يمكن تقديره طبقا لأية قاعدة من قواعد تقدير الدعوى التى أوردها المشرع فى المواد من ٣٦ إلى ٤١ مرافعات ، لما كان ذلك وكان الثابت أن الدعوى رفعت بطلب طرد الطاعن من العين التى يملكها المَطعون ضدهما ، ولتى يضع يده عليها بطريق النصب وليس بطلب فسخ عقد ، وكان طلب الطرد الذى رفعت به الدعوى بصفة أصلية ليس من بين الطلبات التى أورد المشرع قاعدة لتقديرها فى قانون المرافعات فى المواد السابقة البيان فإن الدعوى بطلبه تكون غير قابلة للتقدير بما يخرجها من إختصاص المحكمة الجزئية (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٨/١/٣ . سنة ٢٩ ص ٧٦ و جلسة ١٩٨٠/١٢/١٣ - طعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٦ ق) وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام فى شأن الدعوى غير القابلة لتقدير قيمتها ومن ثم تخصص بها المحكمة الابتدائية ومن بينها مايلتى عقود إيجار الأماكن الخاضعة للتشريعات الاستثنائية تستمر ممتدة تلقائيا لمدة غير محددة بحكم التتدرجات الخاصة بإيجار الأماكن التى منعت المؤجر من إخراج المستأجر من المكان المؤجر ولو بعد إنتهاء مدة الإيجار ، وكان النزاع فى الدعوى يدور حول تحديد قيمة إستهلاك المياه وما إذا كان للمطعون ضدهم ملتزمون بقيمة استهلاكهم الفعلي للمياه كما جاء بعدد الإيجار فتقدر قيمتها بقيمة الاستهلاك الحاصل فى المدة المطلوب عنها ، أو أن عدد الإيجار تعدل فى هذا الخصوص بالتوافق لاحق يحدد مقياس استهلاك المياه بمبلغ ثابت يضاف للأجرة أخذا بما تمسك به المطعون ضدهم ، فتعتبر قيمتها غير محددة باعتبار أن هذا المبلغ يستحق طالما استمر عدد الإيجار لمدة غير معلومة تلقائيا طبقا لأحكام قوانين إيجار الأماكن ، مما يجعل قيمة هذا الاتفاق غير قابلة للتقدير ، وإذ كان الفصل فى الدعوى يقتضى بحث قيام هذا الاتفاق ونفاذه من عدمه ، فإن قيمتها تكون غير قابلة للتقدير ، فتعتبر قيمتها زائدة على ملتين وخمسين جنبها ، طبقا للمادتين ٤٠ ، ٤١ مرافعات ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافا . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٦ . السنة ٣٠ العدد الثالث ص ٢٩١) ... ولما كان طلب التسليم الذى يبدى بصفة أصلية ليس من بين الطلبات التى أورد المشرع قاعدة لتقديرها فإن الدعوى بطلبه تكون غير قابلة للتقدير (نقض مدنى - جلسة ١٩٦٣/٢/١٤ . سنة ١٤ ص ٢٥٨) وأن دعوى الإخلال لمخالفة شروط حظر التنازل عن الإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن . غير مقدرة للقيمة . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٦/٦/٢٣ . سنة ٢٧ ص ١٤٠٥) وأن دعوى المؤجر بإخلاله المستأجر بالتخلف عن الوفاء بالأجرة . هى دعوى بفسخ عقد الإيجار . للدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن . غير مقدرة للقيمة . جواز استئناف الحكم الصادر فيها (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٦/٥/١٢ . سنة ٢٧ ص ١٠٨٧)

٧٢ - الدعوى بطلب صحة عقد أو فسخه تقدر قيمتها بقيمة المتعاقد عليه :



[الدعوى رقم كلى إيجارات :]

الوقائع :

دعوى مرفوعة من المستأجر بطلب الحكم على المدعى عليهم الأربعة الأول بإثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المدعى عليهم عن العقار المشار إليه لقاء إيجار شهري قدره ٧٥٠ ملهم ، ٢٣ ج وأن الإيجار وأرد على مكان خال وليس مفروشا وأن الإيجار للمفروش كان سوريا مع الزلم المدعى عليهم من الأول إلى الرابعة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه والتفاد المعجل ، وذلك تأسيسا على أنه يستأجر العقار من المدعى عليهم منذ سنة ١٩٧٩ بقائمة منقولات وهمية بعدة عقود إيجار آخرها مؤرخ ١٩٨٤/١٠/٢٦ لمدة ثلاثة أشهر ، حضر المدعى عليهم ووجهوا دعوى فرعية فى مواجهة المدعى بطلب طرده من العين تأسيسا على أن عقد الإيجار عن شقة مفروشة لمدة ثلاثة أشهر بإيجار شهري قدره ٨٥ جنيها شهريا وأن مدة الإيجار قد انتهت وأن يده على العين أصبحت يد غاصب ، وقد قضت المحكمة برفض دعوى المدعى ، وفى الدعوى الفرعية بطرد المدعى عليه من العين المبينة بصحيفة الدعوى وعقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٤/١٠/٢٦ والزم المدعى فى الدعوى الأصلية والمدعى عليه فى الدعوى الفرعية بمصروفات الدعويين وعشرة جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

وجاء بأسباب الحكم :

أن عقد إيجار العين محل النزاع يخضع فى انتهائه لقواعد القانون المدني ولا يكون للمدعى أن يطلب إثبات العلاقة الإيجارية للعين الخالية .
وحيث أن التثبت أن عقد الإيجار قد عقد لمدة ثلاثة شهور من نوفمبر ١٩٨٤ حتى أول يناير ١٩٨٥ وقد دون خلف هذا العقد أن قائمة المفروشات مرفقة بالعقد وموقع عليها من الطرفين ومتى كان ذلك فإن عقد الإيجار يكون قد انتهى منذ آخر يناير سنة ١٩٨٥ وتكون يده على العين بعد ذلك يد غاصب .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إذ كانت الدعوى التي يقيمها المؤجر بإخلاء المين هي دعوى بطلب فسخ عقد بمعنى إنتهائه وكانت المادة ٧/٣٧ من قانون المرافعات تقضى بأنه إذا كانت الدعوى بطلب صحة عقد أو فسخه تقدر قيمتها بقيمة المتعاقد عليه^(١) ، وكان عقد الإيجار المغروش^(٢) موضوع الدعوى قد عقد لمدة ثلاثة أشهر بإيجار شهرى قدره خمسة وثمانون جنيتها ومن ثم فإن قيمة الدعوى تقدر بقيمة هذه الأجرة وتدخل فى إختصاص المحكمة الجزئية قيمياً وهو من النظام العام تعرض له المحكمة من تلقاء نفسها وإذا خالف الحكم هذا النظر وقضى فى موضوع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

٧٣ - تعديل الطلبات لا يسلب المحكمة الاختصاص :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

رفع المدعى دعواه أمام المحكمة الابتدائية بطلب الحكم بأحقته فى أخذ العقار البالغ مساحته تسعة أكراريط والمبين الحدود والمعالم بالصحيفة بالشفعة فى البيع الذى تم بين المدعى عليهما الأول والثانى بتاريخ ١٩٧٦/٣/٢٦ وبتمن قدره ٦٠٠ جنبيه ، تدخل خصم فى الدعوى قبلت المحكمة تدخله وقضت بندب خبير فى الدعوى، تم الصلح بين الخصوم فيما عدا المدعى عليه الثانى على أسس الحكم للمدعى بأربعة أكراريط من أرض النزاع لقاء ثمن قدره ٢٢٥ جنبيه ، فعدل المدعى طلباته إلى الحكم بأحقته فى

(١) القاعدة أن الدعوى بطلب صحة عقد أو إبطاله أو فسخه تقدر بقيمة العقود عليه أى بقيمة موضوع العقد ، فدعى بطلان عقد بيع أو فسخه تقدر بقيمة المين موضوع العقد لأن هذه الدعوى تتضمن منازعة فى العقد بأكمله ، أما الدعوى بطلب تنفيذ العقد فتقدر بقيمة المطلوب تنفيذ العقد كله أو جزء منه (التطبيق على قانون المرافعات اللبناني و عكاز - الطبعة الثانية ص ١٢٤) .

(٢) عقد الإيجار المغروش لا يخضع للاعتداد القانونى فى قانون إيجار الأمكن ، وإنما تحدد مدته بالمتفق عليه بين المتعاقدين فى عقد الإيجار .

أخذ الأربعة قرارات الموضحة: بفقد الصلح بالشفعة ، قضت المحكمة بعدم اختصاصها قيميا بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة بنظرها .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كانت المحكمة تتقيد بالطلبات الختامية وقد أضحى المطلوب أمام هذه المحكمة أقل من نصابها القيمي ، ومتى استقر ذلك وكان تعديل المدعى لطلباته غير مقصود به التحايل على قواعد الاختصاص فإن المحكمة أضحت بهذا التعديل غير مختصة قيميا بنظر الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المقرر أنه إذا رفت دعوى إلى المحكمة الابتدائية المختصة بنظرها ثم عدلت الطلبات إلى طلب تقل قيمته عن خمسمائة جنيه فإن ذلك لا يسلب المحكمة الابتدائية الاختصاص بنظر هذا الطلب مادام أنها كانت مختصة أصلا بنظر الدعوى وقت رفعها إليها باعتبار أن مثل هذا الطلب المعدل طلب عارض^(١) وإذا قضى الحكم بعدم اختصاص المحكمة قيميا بنظر الطلبات المعدلة تأميسا على أن قيمتها أضحت أقل من نصابها القيمي يكون قد خالف للقانون.



(١) إذا رفت دعوى إلى المحكمة الابتدائية المختصة بنظرها ثم عدلت الطلبات إلى طلب تقل قيمته عن مئتين وخمسين جنيها فإن ذلك لا يسلب المحكمة الابتدائية الاختصاص بنظر هذا الطلب مادام أنها كانت مختصة أصلا بنظر الدعوى وقت رفعها إليها ، ذلك أن قانون المرافعات لا يفرق بين مثل هذا الطلب المعدل طلبا عارضا فهو قد نص في المادة ١٥١ منه عند بيان الطلبات المعارضة التي تقدم من المدعى على ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى ولكنها تلك المذكورة الأيضاحية في تطبيقها على هذه المادة - ومتى اعتبر الطلب المعدل طلبا عارضا فإن المحكمة الابتدائية تختص بنظره مهما تكن قيمته وفقا للمادة ٥٢ مرافعات . (نقض مدني - الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٢/١٠ - السنة ١٧ ص ٢٦٩) .

٧٤ - الاختصاص القيمي يتعلق بالنظام العام :



[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى أمام المحكمة الجزئية بطلب إلزام المدعى عليه بأن يدفع له نصيبه بالنسبة للاصلاحات التي قام المدعى بالاتفاق عليها فى العقار المملوك لهما على الشبوع وذلك عن الفترة من ١٩٧٩/٥/١ حتى آخر ديسمبر ١٩٨٢ مع إلزامه بالمصاريف وأتعاب المحاماه ، وقد نصبت المحكمة خبيراً فى الدعوى قدم تقريراً أنهى فيه إلى أن نصيب المدعى عليه فى الاصلاحات مبلغ ٢٤٠ جنيه فقضت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٢٤٠ جنيه والزمته بالمصاريف وخمسة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماه .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت مسألة الاختصاص القيمي لتعلقها بالنظام العام ، تعتبر مطروحة على المحكمة دون حاجة للدفع بها من الخصوم وذلك عملاً بالمادة ١٠٩ مرافعات^(١) ، وإذ كان الطلب فى الدعوى المطروحة وهو إلزام المدعى عليه بنصيبه فى قيمة الاصلاحات دون تحديد هو طلب غير مقدر القيمة ويعتبر زائداً عن خمسمائة جنيه طبقاً للمادة ٤١ من قانون المرافعات ، مما يخرج عن اختصاص المحكمة للجزئية وتختص به المحكمة الابتدائية ، وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى فى موضوع الدعوى بما ينطوى عليه ذلك من قضاء ضمنى باختصاص المحكمة الجزئية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) مژدى نص المادة ١٠٩ من قانون المرافعات أن الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام ولذا فإن مسألة الاختصاص بالنسبة لنوع الدعوى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ويعتبر الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمنى فى شأن الاختصاص . (نقض منى - الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/١/٢٨) وأن الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها ، تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى باعتباره متعلقاً بالنظام العام ، ومن ثم فإن مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ، ويعتبر الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمنى فى شأن الاختصاص . (الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/١٨) .

٧٥ - الدفع بعدم الاختصاص المحلي يلزم التمسك به في صحيفة
الطعن :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

موضوع الدعوى تنظم من أمر صادر بالزام المدعى عليه (المتظلم) بأن
يؤدى للمدعى (المتظلم ضده) مبلغ ٤٥٠ ج والمصاريف ، وقد ساق المتظلم
أسبابا له فى صحيفة التظلم هى أولا : إنه يطعن على المنذ موضوع الأمر لأنه كان
حلا لاشكال عاقل . ثانيا : أنه لا توجد صلة مديونية بينه وبين المتظلم ضده ويستند
فى ذلك إلى كافة الترافين . ثالثا : أنه يرتكن فى أثبات دعواه وتبرئة نمته إلى كافة
الطرق والأدلة ، ولنتهى إلى طلب الحكم بقول التظلم شكلا وفى الموضوع بإلغاء
أمر الأداء المتظلم منه ، وبالجلسة قدم منكرة طلب فيها أصليا بإلغاء أمر الأداء
المتظلم منه واعتباره كأن لم يكن واحتيلاليا يدفع بعدم اختصاص المحكمة محليا
بإصدار الأمر لأنه لا يقيم فى دائرة اختصاصها المحلي بل يقيم بالاسكندرية، قضت
المحكمة بقبول الدفع بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة
الجزئية للاختصاص .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الثابت من الأوراق أن المتظلم يقيم بالاسكندرية بدائرة قسم ومن ثم
تكون محكمة غير مختصة بنظر الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الدفع بعدم الاختصاص المحلي يسقط حق الطاعن فيه إذا لم يديه
فى صحيفة الطعن^(١) طبقا لنص المادة ١٠٨/١ من قانون المرافعات ، وكان الثابت

(١) إن عدم التمسك بالدفع والشكوى فى صحيفة الطعن يسقط حق الخصم فى التمسك بها ولو
كلفت صحيفة الطعن باطلة وحكم ببطلانها فاعتبرت كأن لم تكن وزالت الآثار القانونية المترتبة على
قبليها وذلك لأن مجرد رفع الطعن دون التمسك بالبطلان يسقط الحق فى التمسك به إذ يفصح عن
تنزله عنه وعن تسليمه بالأوضاع الباطلة (نظرية الدفع فى قانون المرافعات- الدكتور أحمد أبو -

من صحيفة التظلم أن المتظلم لم يبد فيها الدفع بعدم الاختصاص المحلي فإن حقه فيه يكون بذلك قد سقط .. ، وإذا قضت المحكمة رغم ذلك بقوله فإنها بذلك تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، ولو التفت الحكم إلى ذلك لتغير وجه قضائه في الدفع .

٧٦ - قواعد الاختصاص المحلي ليست من النظام العام :



[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

موضوعها تقدم المدعى بطلب لاستصدار أمر يلزم المدعى عليه مبلغ ٨٤٠ مليون ، ١٥٥ ج والمصروفات عبارة عن أجرة الأبطال الزراعية التى يستأجرها

- الوفا - الطبعة الخامسة ص ٤٩) . وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام فى شأن الدفوع الشككية التى يجب التمسك بها قبل التعرض للموضوع ومنها على سبيل المثال مايقضى ، أن استخلاص النزول الضمنى عن الدفوع الشككية من إطلاقات محكمة الموضوع . طلب تأجيل الدعوى لتقديم مستندات . لا يعد نزولا عن الدفع الشككي . عدم وجوب إيداع التمسك بالدفع بكل جلسة طالما أبدى صحيحا (نقض منى - جلسة ١٩٨٢/١١/١٨ - طعن رقم ٧٠٧ لسنة ٤٩ ق) ... وأن ، الدفع بعدم الاختصاص المحلي . عدم تعلقه بالنظام العام . اعتبار الحكم بإيداع الدفع ببطلان إجراءات الحجز دفاع موضوعى يسقط به الحق فى التمسك بعدم الاختصاص المحلي . استخلاص سابق له أصله الثابت فى الأوراق . (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/٢/٢٧ . طعن رقم ٤٤٣ لسنة ٤٥ ق) وأن ، سقوط أمر الأداء لعدم إعلانه خلال ثلاثة أشهر . جزاء مقرر لمصلحة المدين وحده . عدم التمسك به فى صحيفة التظلم قبل التكلم فى الموضوع أثره . سقوط الحق فيه . لا يغير من ذلك التمسك ببطلان إعلان أمر الأداء . (نقض منى - جلسة ١٩٨٣/١١/١٥ . طعن رقم ٢١١ لسنة ٥٠ ق) وأن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى أو بطلان الإجراءات المبني على إعتناء صفة الخصوم لا شأن له بالنظام العام إذ هو مقرر لمصلحة من وضع لحمايته وهو من الدفوع الشككية التى يعمىن وفقا لنص الفقرة الثالثة من المادة ١٠٨ من قانون المرافعات بإيداعه قبل التعرض للموضوع كما يعمىن إيداع جميع الوجوه التى يبنى عليها الدفع المتعلق بالإجراءات معا وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها . (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/١/١٩ . طعن رقم ٢٢٨ لسنة ٥٠ ق) وأن ، سقوط حق المدعى عليه فى التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدهما خلال ستين يوما من تاريخ شطبها . منابلة التكلم فى موضوع الدعوى قبل الدفع . تخلف المدعى عليه عن الحضور حتى صدور الحكم فيها من محكمة أول درجة . عدم سقوط حقه فى التمسك به أمام محكمة الاستئناف مادام قد أبداه فى صحيفة الاستئناف (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/٦/١١ . طعن رقم ١٤٣١ لسنة ٤٩ ق) .

منه الأخير بموجب عقد إيجار مسجل بالجمعية الزراعية المختصة تحت رقم ٨١ في ١٩٧٤/١٢/٣١ وذلك عن المدة من سنة ١٩٧٤ حتى سنة ١٩٧٧ نص في العقد على أن أي خلاف ينشأ بشأنه يكون من اختصاص لجنة الفصل في المنازعات بمركز أو محكمة الابتدائية - امتنع القاضي عن إصدار الأمر بالأداء وحدد جلسة لتنظر الموضوع فقام المدعى بإعلان المدعى عليه بالطلبات المنكورة - لم يحضر المدعى عليه - بتاريخ ١٩٧٩/١/٩ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى وأمرت بإحالتها الى محكمة الجزئية لتنظرها بجلسة وأرجأت للفصل في المصاريف وعلى قلم الكتاب إخبار الغائبين من الخصوم بكتساب سجل وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المادة ٣٩ مكرر من القانون رقم ١٩٥٢/١٧٨ المضافة للقانون رقم ١٩٧٥/٦٧ قد نصت في فقرتها الأولى على اختصاص المحكمة الجزئية بنظر المنازعات الناشئة عن العلاقة الإيجارية بين مالك ومستأجر الأطلين الزراعية الواقعة في دائرة اختصاصها أي كانت قيمة الدعوى فإن محكمة الجزئية تكون هي المختصة محليا بنظر هذه الدعوى لا يغير من ذلك إشمال عقد الإيجار على اتفاق طرفيه على أن يكون التقاضي بمحكمة ذلك أن المادة المنكورة قد عقدت الاختصاص بنظر الدعوى للمحكمة التي تقع بدائرتها الاطلين المؤجرة وحدها وهذا النص يتعلق بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفته ومن ثم يتعين رغم تخلف المدعى عليه عن الحضور الحكم بعدم الاختصاص محليا بنظر الدعوى .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

إنه لما كانت قواعد الاختصاص المحلي ليست من النظام العام^(١) ، فإن الحكم إذ قضى ومن تلقاء نفسه بعدم اختصاص المحكمة محليا بنظر الدعوى يكون قد خالف القانون .

(١) إن قواعد الاختصاص المركزي (المحلي) إنما وضعت رعاية لمصالح المتقاضين الخاصة، ولا شأن لها بالنظام العام ، فإذا كان المدعى عليه مقراً في العقد الذي هو محل الدعوى بأنه يعمل محل إقامته بالقاهرة في خصوص تنفيذ هذا العقد فلا يجدي في تمسكه بعدم اختصاص محكم القاهرة أن يكون مقبلاً خارج القاهرة . (الطعن رقم ٦٨ سنة ١٦ ق - جلسة ١٩٤٧/٥/١٥) كما قضت محكمة النقض أيضاً أن الاختصاص في المنازعات الإيجارية الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذي يحكم واقعة النزاع للمحكمة للكتن في دائرتها العطار عملاً -

٧٧ - لا يجوز للمحكمة أن تقضى بترك الخصومة إذا كانت غير مختصة بنظر الدعوى :



[الدعوى رقم عمال كلى :]

الوقائع :

دعوى عمالية (إرجاع أقدمية) رفعها المدعى ضد الشركة المصرية لإنتاج اللحوم والألبان ووزارة الزراعة ، دفع وكيل المدعى عليه الأول بعدم إختصاص المحكمة محليا بنظر الدعوى ، ويجلسة ١٩٨٢/١١/٠٠ قرر وكيل المدعى ترك الخصومة (بتوكيل يبيع له ذلك) بالنسبة للمدعى عليه الثانى فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم ، فتقدم وكيل المدعى بمذكرة صمم فيها على طلباته الواردة بالصحيفة واحتياطيا بنذب خبير وتقدمت إدارة قضايا الحكومة بمذكرة عن المدعى عليه الثانى طلبت فيها إخراج وزارة الزراعة من الدعوى بلا مصاريف . قضت المحكمة أولا : إثبات ترك المدعى للخصومة بالنسبة للمدعى عليه الثانى والزمته بمصاريف الترك . ثانيا : بعدم إختصاص المحكمة محليا بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة جنوب القاهرة .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المدعى قرر بترك الخصومة بالنسبة للمدعى عليه الثانى بصفته ومن ثم يتعين على المحكمة أن تقضى بإثبات الترك .

= بالمادة ٢/٤٠ منه خلافا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من قانون المرافعات ، يرتب عليه أنه لا يجوز الاتفاق مقدما على مخالفته طبقا للمادة ٢/٦٢ من هذا القانون الأخير ، إلا أن ذلك لا ينفى أن هذا الاختصاص محلى ، لا تتعلق قواعده - عا قاعدة حظر الاتفاق مقدما على مخالفته - بالتنازع العام ومن ثم فلا يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها الحكم بعدم الانفصال دون دفع من الخصم قبل إيداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى أو دفع بعدم القبول عملا بالمادة ١٠٨ من قانون المرافعات . لما كان ذلك وكان اليمين من الأوراق ، أن المطعون عليه لم يدفع بعدم إختصاص محكمة القاهرة الابتدائية محلها بنظر الدعوى وبإختصاص محكمة الاسكندرية الابتدائية الكائن بدفترتها الستار ، فإن الحكم إذ قضى بذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى - الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٠/٥/١٤ والطنن رقم ٥٩٧ لسنة ٤٥ ق جلسة - ١٩٨٠/٥/١٤) .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه إذ قُضى بترك الخصومة في الدعوى بالتنمية للدعوى عليه الثاني مما ينطوي على قضاء ضمني بإختصاصه محليا بنظر الدعوى ثم قُضى بعدم إختصاص المحكمة محليا بنظرها يكون فضلا عن تناقضه قد خالف القانون^(١) .

٧٨ - يجب إحالة النزاع عند القضاء بعدم الإختصاص الولائي :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى جزى :]

الوقائع :

إشكال فى تنفيذ . رفعه المدعى بطلب الحكم بصفة مستعجلة بقبول الاشكال شكلا وفى الموضوع بوقف تنفيذ الأقرار الصادر من النيابة العامة فى الشكوى رقم إدارى مركز المستشكل فى تنفيذه حتى تفصل المحكمة المدنية المختصة فى النزاع ، وقد قضت المحكمة بجملة ١٩٨١/٠٠/.. بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ولزمت المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن القرار الصادر من النيابة العامة صدر بمقتضى سلطتها الادارية ومن ثم يعد قرارا إداريا ينعقد الإختصاص بشأنه للقضاء الادارى . ولأن المحكمة لا تقضى بالاحالة لأن القضاء المستعجل لا يقضى بالاحالة إلا عند الحكم بعدم الإختصاص المحلى فقط .

(١) جدير الذكر أن المادة ١٤٢ من لوائح تعدت بأمر التقضى التى تستوجب على المحكمة قبل نظر أى طلب أو دفع أن تفصل فى أمر إختصاصها بنظر الدعوى أو عدم إختصاصها بها ، متى كانت هذه المسألة مطروحة عليها بقوة القانون إذا كانت من النظام العام ، أو متى كان المدعى عليه قد تمسك بعدم الإختصاص فى الوقت المناسب ، وإذن ، إذا حصل التمسك فى وقت واحد بعدم الإختصاص من جانب المدعى عليه ، وبالترك من جانب المدعى ، وأمر كل على طلبه ، وجب على المحكمة أولا النظر فى أمر إختصاصها بنظر الدعوى ، بحيث لا تحكم فى مسألة ترك الخصومة إلا إذا قضت أولا بإختصاصها بنظر الدعوى ، أما إذا قضت بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة المختصة ، يكون الفصل فى مسألة الترك من جانب هذه المحكمة نظرية الدفوع فى قانون المرافعات للدكتور أحمد أبو الوفا - الطبعة الخامسة ص ٦٧٧) .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

إنه إذ قضى بعدم الاختصاص الولائي بنظر الدعوى - دون إحالتها إلى المحكمة المختصة على سند من أن القضاء المستعجل لا يقضى بالأحالة إلا عند الحكم بعدم الاختصاص المحلي فقط حال أن الأحالة واجبة إعمالاً لنص المادة ١١٠ مرافعات عند القضاء بعدم الاختصاص الولائي^(١) فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) إستحدثت قانون المرافعات الجديد في المادة ١١٠ نصاً مؤداه أن على المحكمة إذ قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان الاختصاص متعلقاً بالولاية بعد أن كان القضاء قد استقر في ظل القانون الملغى على عدم جواز الأحالة بعد الحكم بعدم الاختصاص إذا كان ذلك راجعاً إلى سبب متعلق بالوظيفة وكان مبنياً هذا القضاء فكرة استقلال الجهات القضائية بعضها عن البعض الآخر وهي فكرة لم يكن لها محل بعد تطور القضاء وانحصاره في جهتين تتبعان مبدأ واحدة (المنكرة الإيضاحية للقانون ، وراجع أيضاً للتطبيق على قانون المرافعات للدناصري وعكاز - الطبعة الثانية - ص ٢٩٢ ، وتقنين المرافعات - لمحمد كمال عبد العزيز - الطبعة الثانية).... وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام في هذا الشأن نذكر منها ما يأتي..
إن المادة ١١٠ من قانون المرافعات قد جرى نصها بأن على المحكمة إذ قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان الاختصاص متعلقاً بالولاية وتتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها ، فقد رأى المشرع تبسيطاً للإجراءات في صدد الأحكام المتعلقة بالاختصاص لنص على وجوب أن تأمر المحكمة بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة في كل حالة من الحالات التي تقضى فيها بعدم اختصاصها بنظرها ، ولو كان القضاء بعدم الاختصاص متعلقاً بالولاية ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقلم قضاءه بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى على أن الاختصاص بالفصل في الطعن في القرار الإداري آنف الذكر يعتمد للقضاء الإداري ، غير أنه اقتصر على الحكم بعدم اختصاص ولم يأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري فإن الحكم يكون قد خالف لقانون مما يستوجب نقضه في هذا الخصوص . (الطعن رقم ٨٣٠ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/٣٠ ، السنة ٣٢ ، لعدد الثاني - ص ٢٤٩٦)
وإن المشرع في المادة ١١٠ من قانون المرافعات يلزم المحكمة غير المختصة ولو كان عم الاختصاص متعلقاً بالولاية بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة كما يلزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها مما يجعل رفع الدعوى أمام المحكمة غير المختصة مؤدياً بذاته إلى نظرها وكأنه إجراء من إجراءات رفضها أمامها فتعتبر الدعوى وكأنها قد رفعت منذ البداية أمامها وتكون الخبرة في ترويج رفضها هو برفع الدعوى أمام المحكمة غير المختصة . ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن على المحكمة المحال إليها الدعوى أن تنتظرها بحالتها التي أضيفت بها ومن ثم فإن ما تم صحيحاً من إجراءات قبل الأحالة يبقى صحيحاً بما في ذلك إجراءات رفع الدعوى وتتبع جلساتها أمام المحكمة المحال إليها الدعوى من حيث انتهت إجراءاتها أمام المحكمة التي ..

٧٩ - يتعين تحديد جلسة عند الحكم بالاحالة :



[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى إيتاء الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٧٠ ج والمصاريف وأتعاب المحاماة ، وقال شرحا لدعواه أن المبلغ المطالب به ثمن أدوات إيتاءها للمدعى عليه من آخر فى حضوره وسدد هو قيمتها على أن يدفعها له المدعى عليه إلا أنه لم يف باللتزامه .. ، حضر المدعى عليه بالجلسة ودفع بعدم اختصاص المحكمة محليا بنظر الدعوى تأسيسا على أنه يقيم بمدينة ، قضت المحكمة بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة نسوق الجزئية للاختصاص وعلى قلم كتاب تلك المحكمة تحديد جلسة وإخطار طرفى الخصومة بها ولتقت الفصل فى المصاريف .

= أبحاثها . (الطعن رقم ١٧ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٢/١١/٢١ . السنة ٣٣ . العدد الثانى . ص ١٠١٢) وأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم النهائي ولو اشتمل على خطأ فى القانون تكون له قوة الأمر المقضى التى تنطو على اعتبارات النظام العلم . لما كان ذلك وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة القضاء الأدنى قد قضت بتأريخ ١ مارس سنة ١٩٧٦ بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الابتدائية المختصة وقد أصبح هذا القضاء نهائيا بعدم الطعن عليه ، وكنت المحكمة المحال إليها الدعوى تنترم بنظرها تطبيقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات ، فقه يتمتع على الخصوم فيها إعادة طرح مسألة الاختصاص الولائى من جديد . (الطعن رقم ٥٢ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/١/١١ . السنة ٣٢ . العدد الأول . ص ١٤٩) .
..... إن المشرع لم يوجب للبطلان جزاء على رفع الاستئناف الى محكمة غير مختصة ، بل أنه لم يعرض لهذه المسألة بنص خاص ، ومن ثم تنطبق عليه القواعد المقررة بشأنها أمام محكمة الدرجة الأولى عملا بالمادة ٢٤٠ من قانون المرافعات ، ولما كان مفاد المادة ١١٠ من هذا القانون أنه إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وجب عليها إحالتها إلى المحكمة المختصة ، وتنترم المحكمة المحال عليها الدعوى بالاحالة سواء كانت من طبة المحكمة التى قضت بها أو من طبة المحكمة الابتدائية بيهوة إستئنافية فى الموعد القانونى ، قضت تلك المحكمة بعدم اختصاصها بنظره وإحاقته إلى محكمة الاستئناف - المختصة - فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم حكم الاحالة وقضى فى الاستئناف المحال إليه شكلا وموضوعا فقه لا يكون قد خالف القانون . (الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/٥/١٥ . السنة ٣١ . العدد الثانى ص ١٣٨٠) .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

مخالفته المادة ١١٣ من قانون المرافعات فيما توجبه عند الإحالة من تحديد الجلسة التي يحضر فيها الخصوم أمام المحكمة التي أحييت إليها الدعوى^(١) إذ قضى بالإحالة دون تحديد تلك الجلسة مكتفياً بتكليف قلم الكتاب بتحديد ما .



(١) وإذا لم تحدد المحكمة في حكم الإحالة جلسة للخصوم أمام المحكمة المحال إليها الدعوى فلا يترتب على ذلك البطلان لأنه نص تنظيمي إلا أن الدعوى تكون معرضة للمقوط بمعنى سنة على آخر إجراء صحيح . (راجع التطبيق على قانون المرافعات - للدناصورى وعكاز - الطبعة الثانية - ص ٣٠٦) وقد قضت محكمة النقض بأن القرار الصادر بإحالة القضية من إحدى دوائر المحكمة إلى دائرة أخرى لا يدخل في نطاق المادة ١١٣ مرافعات ولا يجرى عليه حكمها وهو مما لا يوجب القانون على قلم الكتاب إخطار الفائتين من الخصوم به .. (نقض منى - جلسة ١٩٦٤/١٢/٢ . السنة ١٥ ص ١٠٨٧ ، و جلسة ١٩٨٣/١٢/١٢ . طعن رقم ٢٦٦ - سنة ٤٨ ق - و جلسة ١٩٨٣/٣/١٣ . الطعن رقم ٦١ لسنة ٤٨ ق ، و جلسة ١٩٨٣/١٢/٥ . الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٤٨ ق ، و جلسة ١٩٨١/١١/٨ . الطعن ٧٦٩ لسنة ٤٨ ق - السنة ٣٢ - العدد الثاني ص ١٩٩٤) -

إستئناف

٨٠ - العبرة في تقدير نصاب الاستئناف هي بقيمة المطلوب في الدعوى لا بقيمة ما قضت به المحكمة :

★ ★ ★

[للدعوى ... معنى مستأنف :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية مبلغ ٧٢ ج قيمة الربيع المستحق لها عن الستين الزراعيتين ١٩٦٩ - ١٩٧٠ ، ١٩٧٠ - ١٩٧١ .
ندبت محكمة أول درجة خبيراً في الدعوى بلشر المأمورية وقدم تقريراً انتهى فيه إلى أن قيمة الربيع المستحق للمدعية قبل المدعى عليه مبلغ ٢٤ ج فقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية مبلغ ٢٤ ج ولقزمته المصاريف المناسبة ..
وقد طعن المدعى عليه على الحكم المتقدم بالاستئناف وبجلسة ١٩٨٢/١٢/٢٦ قضت المحكمة بعدم جواز الاستئناف ولزمت المستأنف بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه إذ قضى بإلزام المستأنف بمبلغ ٢٤ ج وكانت الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة الجزئية بصفة انتهائية هي الأحكام التي تصدر في حدود مبلغ ٥٠ ج وإذا خالف المستأنف هذا النظر وطعن بالاستئناف للمثل قلن استئنافه يكون غير جائز ونقضى المحكمة بذلك .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المقرر أن العبرة في تقدير نصاب الاستئناف هي بقيمة المطلوب في الدعوى لا بقيمة ما قضت به المحكمة^(١) . وإذا خالف الحكم هذا النظر واتخذ من قيمة المحكوم به أساساً للقضاء بعدم جواز الاستئناف فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) نقض مدني - جلسة ١٩٧١/٣/١٨ . السنة ٢٢ من ٣٣٤ .

٨١ - الخصوم والطلبات فى الاستئناف :



[الدعوى رقم منى مستأنف :]

الوقائع :

أقام المستأنف الدعوى لابتداء ألمم محكمة أول درجة ضد مأمور مركز ... ، ووزير الداخلية بصفته طالبا للزامهما بأن يردا إليه البنديقية المشار إليها فى صحيفة الدعوى والبالغ ثمنها ٢٥٠ ج وتغريم المدعى عليهما غرامة تهديدية قدرها ٢ جنيه عن كل يوم يتأخرا فيه عن الرد والتسليم ثم عدل طلباته الى طلب اللزام للمدعى عليه الثانى بصفته فقط بأن يدفع له مبلغ ٢٥٠ جنيه قيمة البنديقية والمصروفات والأتعاب ويجلسة ١٩٧٨/٥/٢٥ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ... فطعن المدعى على ذلك الحكم بالاستئناف طالبا قبوله شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بالإلزام للمستأنف عليهما متضامنين (مأمور مركز ، وزير الداخلية بصفته) بأن يؤدى له مبلغ ٢٥٠ جنيه قيمة سلاحه والزامهما المصاريف والأتعاب عن الدرجتين ، ويجلسة ١٩٨٢/١٢/١٤ قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وللزام المستأنف ضده الثانى بصفته (وزير الداخلية) بأن يؤدى للمستأنف مبلغ ١٨٠ ج والزمته المصروفات المناسبة عن الدرجتين .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه عن طلب المستأنف اللزم للمستأنف ضدهما متضامنين بأن يؤدى له قيمة سلاحه فلم تتضح من الأوراق مسئولية المستأنف ضده الأول (مأمور مركز ...) وإذ لم يثبت أن له دورا فى فقد السلاح فلم يتسلمه أو يهمل فى الحفاظ عليه حتى طاولته يد العبث وبالتالي فإن مطالبة المستأنف بإلزامه متضامنا مع المستأنف ضده الثانى بأداء قيمة السلاح تفقد أساسها القانونى وينبنى على هذا حتمية الالتفات عن الطلب ملغى الفكر .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أن الخصومة تتحدد في الاستئناف بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى ، والمناط في تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات في الدعوى إليه^(١) ، وأنه لا يجوز إيداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف كأصل عام وعلى محكمة الاستئناف أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول هذه الطلبات^(٢) ... وكان المستأنف قد عدل طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى بأن وجهها إلى المدعى عليه الثاني بصفته وأسقط المدعى عليه الأول من الخصومة ثم عاد إلى إختصامه في الاستئناف وتوجيه طلبات إليه وجعلها بالتضامن بينه وبين المستأنف عليه الثاني ، ومناقشة المحكمة الاستئنافية تلك الطلبات موضوعا ونقوى المسؤولية عن المستأنف عليه الأول بما يعد قضاء ضمنيا بقبول ذلك الطلب الجديد بالنسبة له فإنه يكون مشوبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) الخصومة في الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم أو متدخلين أو متدخلين في الدعوى ، والمناط في تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات في الدعوى ، فلا يكفي مجرد التمثول أمام محكمة الدرجة الأولى دون أن يكون للطرف الممثل طلبات قبل صاحبه أو لصالحه طلبات قبله حتى يعتبر خصما بالمعنى الذي يجوز معه توجيه الدعوى إليه في المرحلة الاستئنافية . فإذا تم الاختصاص على خلاف ذلك أمام محكمة الاستئناف فإنه يمد بدءا بدعوى جديدة أمامها مما يخالف قواعد الاختصاص ومبدأ التقاضي على درجتين . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٤/١٢/١٣ - سنة ٢٥ من ١٤٢٧) وأن الخصومة في الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة . والمناط في تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات إليه في الدعوى ، لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون عليها قد تركت الخصومة بالنسبة له أمام محكمة أول درجة ومن ثم يكون قد أخرج من الخصومة ولم توجه إليه ثمة طلبات وبالتالي فلا محل لاختصامه أمام محكمة ثلثي درجة . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨١/٤/١٥ . الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٤٧ ق) .

(٢) لتزاما بالأصل المقرر بأن يكون التقاضي على درجتين وتجنبنا لاتخاذ الاستئناف وسيلة لمباغاة الخصم بطلب لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة فقد حظرت المادة ٢٣٥ مرافعات قبول أى طلب جديد أمام المحكمة الاستئنافية وأوجبت عليها الحكم بذلك من تلقاء نفسها وأنه لئن أجاز هذا النص - دون تعديل في موضوع الطلب - تغيير مجبه أو الإضافة إليه فإن ذلك مشروط بأن يكون قصد المدعى من تغييره أو إضافته إلى جانب المصعب الذى كان يسئوى عليه الطلب أمام محكمة للدرجة الأولى هو تأكيد لأحقية في ذات الطلب الذى كان مطروحا عليه . (نقض مدنى . جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٢ - سنة ٢٠ العدد ٣ من ٢٦٥) وأنه متى تنازل المدعى أمام محكمة

= أول درجة عن طلب التضامن فإنه لا يملك العودة إلى طلب التضامن في الاستئناف إذ يعد هذا الطلب طلبا جديدا لا يجوز إيداعه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . (نقض مدني - جلسة ١٩٦١/٤/٦ . سنة ١٢ ص ٣٥٣)..... وأن مفاد نص المادة ٢٢٥ من قانون المرافعات يدل على أن المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام وأوجب على تلك المحكمة إذا ما تبين أن المعارض عليها هو طلب جديد أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله إلا أن يكون هذا الطلب في حدود الاستثناء الوارد في الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفة البيان، ويعتبر الطلب جديدا ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدئي أمام محكمة أول درجة متى كان يجاوزه في مقداره ما لم تكن تلك الزيادة مما نص عليه في الفقرة الثانية من تلك المادة . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٠/٤/٢٨ . سنة ٣١ ص ١٢٥٢)..... وأن المقصلة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو في صورة طلب عارض ردا على دعوى الخصم . ليدل على ذلك لأول مرة أمام محكمة الاستئناف غير مقبول. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٤/١٢ . الطعن رقم ١١٥٣ لسنة ٥٠ ق)..... وأن النص في المادة ٢٣٢ مرفعات على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ، وفي المادة ٢٢٢ منه على أنه « يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة » وفي المادة ١/٢٣٥ على أنه « لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف » يدل على أن نطاق الاستئناف يتحدد بما طعن فيه من قضاء الحكم المستأنف بحيث لا يطرح على المحكمة الاستئنافية ما قبله المستأنف صراحة أو ضمنا مما قضى به ضده كما لا يقبل منه إبداء أي طلبات جديدة تختلف عن تلك التي كانت معروضة على محكمة أول درجة من حيث أشخاص الخصومة أو موضوعها ، إلا أن ذلك لا يمنع من تقديم ما قد يكون لديه من أدلة وأوجه دفاع جديدة لم يسبق طرحها عليها ، لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضده قد عرض في صحيفة إستئنافه لقضاء محكمة أول درجة بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٧٩/٣/٦ باعتباره يوما مقرا أن التكليف الحقيقي لهذا العقد أنه وصية ، فإن ما إيداع في هذا الخصوص لا يعد طلبا جديدا بل هو من أوجه الدفاع التي يجوز له التمسك بها لأول مرة في الاستئناف وإنه وإن لورد في الصحيفة أنه يطلب رفض الدعوى فيما زاد عن ثلث التقدير الوارد بالبعد ، إلا أن ما ساقه فيها من أسباب للاستئناف يوضح حقيقة هذا الطلب بأنه ينصرف إلى تسكبه باعتبار العقد وصية ورفض الدعوى باعتباره يوما منجزا عن كامل المباحة ، بما ينفي قبوله صراحة أو ضمنا لشيء مما حكم به عليه ، ومن ثم يكون الاستئناف قد اشتمل على طلب إلغاء كل ما قضى به للحكم المستأنف بالنسبة للعقد المشار إليه ، ويكون ما طلبة المطعون ضده في مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف في من إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى لا يعدو أن يكون ترديدا لمضمون طلباته في صحيفة الاستئناف .

(الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/٤) وأنه
أوجب القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزاع ملكية العقارات المنفعة العامة في المادتين للعلمة والسادة منه على الجهة القائمة بإجراءات نزاع الملكية المنفعة العامة أن تتخذ الإجراءات المنصوص عليها والتي تنتهي بتحرير كشوف تتضمن بيان العقار المطلوب نزاع ملكيته واسم ملاكه وأصحاب الحق فيه ومحال إقامتهم والتمويض المقدّر لهذا العقار وعرض هذه الكشوف مع الشروط في الأمكن المحددة للنشر عنها وإخطار أصحاب الشأن بها وأجازت المادة السابقة منه لنزاع بشأن من الملاك =

٨٢ - الحكم بقبول الاستئناف شكلا هو قضاء ضمنى برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن :



[الدعوى رقم منى مستأنف :]

الوقائع :

استئناف حكم صادر من المحكمة الجزئية بصفة مستعجلة يتمكن المدعين (المستأنف ضدهم) من إجراء أعمال ترميم ، قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن تأسيما على عدم إعلان صحيفة الاستئناف خلال ثلاثة أشهر .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الاستئناف حاز أوضاعه الشكائية المقررة فى القانون ومن ثم فهو مقبول شكلا ، وحيث أن المستأنف ضدهم دفعوا باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . وحيث أن المستأنف لم يطان المستأنف ضدهم بصحيفة الاستئناف خلال ثلاثة أشهر ومن ثم تقضى المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .

= وأصحاب الحقوق الاعتراض أمام اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثالثة عشر على هذه البيانات بما فى ذلك تقدير التعويض وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء مدة عرض الكشف سائلة الذكر وأجازت المادة الرابعة عشر الطعن فى قرارات هذه اللجنة أمام المحكمة الابتدائية على أن يكون حكمها نهائيا. ومفاد هذه النصوص انه طالما أن الجهة نازعة الملكية قد اتبعت من جانبها إجراءات تقدير التعويض التى أوجب القانون عليها اتباعها فى المواعيد المنصوص عليها فلا يجوز لمصاحب الشأن اللجوء مباشرة الى القضاء باعتراضه على تقدير التعويض المستحق له عن نزاع الملكية وإنما يتعين عليه أن يقدم اعتراضه الى الجهة التقبلة بإجراءات نزاع الملكية لمرضه على اللجنة المختصة بالفصل فيه، ولما كان الدين من الأوراق أن الجهة التقبلة على نزاع الملكية قد اتبعت الاجراءات التى أوجبها القانون فى المواعيد المحددة لها - وأن الطاعن تقدم لديها باعتراضه فعلا فإنه لا يجوز له اللجوء مباشرة الى رفع دعواه بالاعتراض على إجراءات نزاع الملكية أو تقدير التعويض المستحق عنه حتى لو تراخت اللجنة المختصة عن الفصل فى اعتراضه المقام أملمها بهذا الشأن - لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٢٤ من القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ على انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية أما يتعلق بالحكم الصادر فى الدعوى التى تقام امامها طعنا فى قرار اللجنة المذكورة - وكان الطاعن قد اقام دعواه مباشرة امام المحكمة الابتدائية باعتراضه على تقدير التعويض فى نزاع الملكية فإن دعواه بذلك تكون غير مقبولة ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافا. (الطعن رقم ١٩١٦ لسنة ٥٢ ق - جملة ١٩٨٦/٢/١٨).

يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كان قضاء المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا هو قضاء ضمنى برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن فإن الحكم إذ خالف هذا النظر وقضى بقبول الاستئناف المطروح شكلا وفى الموضوع باعتباره كأن لم يكن يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه^(١) .

٨٣ - الحكم بندب خبير لا يجوز الطعن فيه الا مع الطعن فى الحكم الصادر فى موضوع الدعوى:

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى مستأنف :]

الوقائع :

رفعت الدعوى بداءة أمام محكمة أول درجة بطلب الحكم بصفة مستعجلة بنذب خبير لاثبات حالة المحل المبين بالصحيفة والذى يستأجره للمدعى عليه... قضت المحكمة بصفة مستعجلة بجلسة ١٩٨٥/١/١ بنذب خبير... لاثبات حالة المحل المستأجر وما قد يوجد به من تلفيات ويبيان مدى تهديده للصحة العامة... الخ وحددت جلسة ليقدم الخبير فيها تقريره.... وقد قام المستأجر بالطعن بالاستئناف على الحكم المتقدم بالاستئناف رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ بصحيفة قيدت بتاريخ ١٩٨٥/١/٢ ثم بعد ذلك قدم الخبير تقريره فقضت محكمة أول درجة بجلسة ١٩٨٦/٢/١٨ بإنهاء الخصومة فطعن المؤجر على الحكم المتقدم بالاستئناف رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٦... وقد قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف مصروفات استئنافه وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة.

(١) إنهاء الحكم المطعون فيه لى إعلان صحيفة الاستئناف إعلانا قانونيا صحيحا فى الميعاد وقبول الاستئناف شكلا، فيه الرد الضمنى برفض دفع الطاعة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن. (نقض منى- الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٤٧ ق- جلصة ١٩٨١/٣/١٠- منة ٣٢ عدد ١ ص ٧٧٩).

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن الاستئنافين أقيما في الميعاد مستوفيين أوضاعهما الشكلية ومن ثم يتعين قبولهما شكلا.

يؤخذُ على هذا الحكم :

انه لما كان مؤدى نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات أن المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن المباشر فى الأحكام التى تصدر أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها، بحيث لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع واستثنى المشرع أحكاما أجاز فيها الطعن المباشر من بينها الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى^(١)، وكان الحكم الصادر من محكمة أول درجة بجلسة ١٩٨٥/١/١ بنذب خبير لمعينة المحل المستأجر غير منه للخصومة أمامها ، ومن ثم لا يجوز الطعن فيه الا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع والذى صدر بجلسة ١٩٨٦/٢/١٨ بإنهاء الخصومة وإذ قضى الحكم على خلاف ما تقدم. وبقبول الاستئناف رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ شكلا ورفضه موضوعا. يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) نقض مدنى- جلسة ١٩٧٦/٤/٢٩. سنة ٢٧ ص ١٠٢٧،..... وقد قضت محكمة النقض أيضا بان النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على أنه لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، ذلك فيما عدا الأحكام الوقفية والمستعجلة الصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى، يدل- وعلى ما أفصحت عنه المحكمة الإيضاحية- على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقفية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الدعوى متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم ، وما يترتب على ذلك أحيانا من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب عليه حتما من زيادة نفقات التقاضى، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة الصادر باعتبار الدعوى كأن لم تكن وإعادة الدعوى إليها للفصل فيها ، وكان هذا القضاء لا ينتهى به الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين وهى صحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٠/٣/١٦ موضوع الدعوى كما أنه ليس حكما قابلا للتنفيذ الجبرى ، لما كان ذلك ظن الملمن فى الحكم المطعون فيه يكون غير جائز ولا وجه لما يقوله الطاعن من أن الحكم المطعون فيه منه للخصومة كلها حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الاستئناف وهو طلب إلغاء الحكم المستأنف ، ذلك أن نص المادة ٢١٢ سالف الذكر وعلى ما سبق بيانه صريح -

٨٤ - إن ميعاد إستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية في المنازعات الزراعية ثلاثين يوما :



[الدعوى رقم مننى مستأنف :]

الوقائع :

دعوى اقيمت بداءة أئلم محكمة أول درجة من المستأنف عليه الأول (المدعى) ضد المستأنف عليهم من الثاني للأخير والمستأنف على سند من أن المدعى عليهم من الأول للسلمة يستأجرون من المدعى بطريق المزارعة قطعة أرض

- فى أن الأحكام التى يجوز الطعن فيها هى الأحكام الختامية التى تنهى الخصومة كلها - وهى فى الدعوى القائمة صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٠/٣/١٦ - وكذلك الأحكام التى حددتها المادة ٤٣ على سبيل الحصر ، وهو ما يتفق مع الملة التى من أجلها وضد المشرع هذا النص، وحيث أنه لما تقدم بتعين الحكم بعدم جواز الطعن. (نقض مننى - الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٤٣ ق - جملة ١٩٧٧/١/١١. السنة ٢٨ ص ٢٠٧)..... وأنه ، إنا كان موضوع الخصومة قد تحدد بطلبات المطعون عليهم من الثاني إلى المباشرة وهى صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٣/٩/١٨ وإلزام البائعين متضامنين بأن يدفعوا لهم تعويضا قدرها ٥٠٠٠ جنيه عن عدم تنفيذ التزامهم بنقل الملكية ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء فى طلب صحة ونفاذ العقد وأبقى الفصل فى طلب التعويض ، وهو حكم غير منه للخصومة كلها إذ ما زال على محكمة الاستئناف بعد صدوره أن تمضى فى نظر طلب التعويض المطروح عليها ، كما أن الحكم المطعون فيه ليس من بين الأحكام الأخرى التى حددتها المادة ٢١٢ مאלقة الذكر على سبيل الحصر وأجازت الطعن فيها على إستقلال ، لما كان ذلك فإن الطعن فيه يكون غير جائز. (الطعن رقم ٢٦٧ سنة ٤٤ ق - جملة ١٩٧٨/٣/١٤. السنة ٢٩ ص ٧٣١)..... وأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة الصادر بصحة ونفاذ عقد القسمة للمؤرخ ١٩٨٠/١/١٨ وإعادة الدعوى إليها للفصل فى موضوعها الذى أقيمت به الدعوى وهو طلب صحة ونفاذ عقد القسمة المؤرخ ١٩٨٠/١/٢٨ ، وكان هذا القضاء لا تنتهى به الخصومة الأصلية التى لا زالت مرددة بين الطرفين وهى صحة ونفاذ هذا العقد ولا يندرج ضمن الأحكام التى حددتها المادة ٢١٢ مراقعات على سبيل الحصر فإن الطعن فى الحكم المطعون فيه يكون غير جائز. (الطعن ١٢٧٥ لسنة ٥٤ ق - جملة ١٩٨٧/١٢/٩).

زراعية وأنهم لم يقوموا بسداد حصة المؤجر من المحصول كما أنهم قاموا بتأجير قطعة من الأرض المؤجرة لهم - إلى المدعى عليه السابع (المتأنف) وطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المحرر بينه وبين المدعى عليهم عدا الأخير وإخلاء المدعى عليهم جميعا من الأرض المؤجرة للمبينة الحدود والمعالم بالعقد ... وقد قضت محكمة أول درجة بجملة ١٩٨٦/٣/١٥ بفسخ عقد الإيجار وأمرت بإخلاء المستأجرين من تلك الأرض والزمّت المدعى عليهم المصروفات وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ... وقد أعلن المدعى عليهم جميعا بالحكم بتاريخ ١٩٨٦/٤/٢٢ ... وقد طعن المدعى عليه الأخير (المتأنف) على الحكم المتقدم بالاستئناف بصحيفة قيدت بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢٤ ضمنها بطلان كافة الإجراءات التي تمت بالدعوى وإعلان أوراق الدعوى مع أشخاص ليس لهم صلة بالمتأنف وتلك لتمكين المتأنف ضده الأول من الحصول على حكم بإخلاء المتأنف من أرضه الخاصة دون أن يتمكن من إيداء دفاعه وتقديم ما لديه من مستندات وطلب الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المتأنف ورفض دعوى المتأنف ضده الأول وإلزامه بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين وقدم المتأنف عليه الأول مكترة دفع فيها بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد. وقد قضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف لاتسام مصلحة المتأنف فيه والزمته المصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وإذ كان ذلك وكان الثابت أن المتأنف لم يصدر ثمة قضاء بإلزامه في الحكم المتأنف وأنتهت المحكمة إلى أن ما ادعاه المتأنف ضده الأول من إستجبار المتأنف عين النزاع من الباطن هو أمر لم يقع عليه الدليل وأنتهت إلى رفض هذا الادعاء ومن ثم فلا مصلحة قائمة للمتأنف في الاستئناف المائل ومن ثم فإن المحكمة تنتهي إلى عدم قبول الاستئناف لاتسام مصلحة المتأنف فيه .

يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كان من المقرر أن ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية طبقا للمادة ٣٩ مكررا من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم ، إلا أن هذا الميعاد لا يبدأ بالنسبة إلى المحكوم عليه الذي تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لتظر الدعوى ولم يقدم مكترة بدفاعة

إلا من تاريخ إعلانه بالحكم عملا بالفترة الثانية من المادة ٢١٣ مراعاتاً^(١) ، وكان المستأنف قد أعلن بالحكم - الذي لم يحضر بالجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم دفاعاً فيها- بتاريخ ١٩٨٦/٤/٢٢ ولم يطعن عليه بالاستئناف الا بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢٤ ومن ثم فإن إستئنافه يكون قد أقيم بعد الميعاد المحدد قتلونا.... وإذا تطرق الحكم للفصل في موضوع الاستئناف بما يتضمن قبوله شكلا يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٨٥ - لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها :

★ ★ ★

[الدعوى رقم معنى مستأنف :]

الوقائع :

يخلص موضوع الدعوى في أن المستأنف أقام دعواه لينتدأ أمام المحكمة الجزئية بطلب الحكم بقبول الاشكال شكلا وفي الموضوع بوقف تنفيذ العقد الرسمي رقم/ ١٩٥٥ شهر عقارى ، قضت المحكمة الجزئية بقبول الإشكال

(١) يدل نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن القانون وإن جعل مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل علم ، إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التي لا تعتبر حضورية وفقا للمادة ٨٢ من قانون المرافعات والأحكام التي افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما يتخذ فيها من إجراءات ، فهذه الأحكام وتلك ظلت خاضعة للقاعدة التي تنضى بفتح مواعيد الطعن من تاريخ إعلان الحكم ، ومن بين الحالات التي افترض فيها المشرع جهل المحكوم عليه بالخصومة وما اتخذ فيها من إجراءات تلك التي ينقطع فيها تسلسل الجلسات لأي سبب من الأسباب متى ثبت أن المحكوم عليه لم يحضر في أي جلسة تالية لهذا الانقطاع ولو كان قد حضر في الفترة السابقة على ذلك - وتلك التي يصدر فيها للحكم بعد حدوث سبب من أسباب انقطاع الخصومة دون اختصار من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته ولو لم يحكم بالانقطاع فعلا أو لم تنقطع قانونا - لحصول سبب الانقطاع بعد أن نهأت الدعوى للحكم في موضوعها. (الطعن رقم ١٢١٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٢).

شكلا وفي الموضوع بوقف تنفيذ ذلك العقد وذلك لمدة شهر ولعد بعد تاريخ الحكم ، وقد طعن المدعى على هذا الحكم بالاستئناف وطلب الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بوقف تنفيذ ذلك العقد دون تحديد مدة ، وفي الجلسة المحددة لنظر الاستئناف طلب الحاضر عن المصنف ضدّهما رفض الاستئناف وتأييد الحكم المصنف ... وقد قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المصنف ورفض الأشكال والاستمرار في تنفيذ العقد الرسمي سالف الذكر .

يؤخذ على هذا الحكم :

مخالفته للقانون ذلك أن الاستئناف وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المصنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها وأن تسوى مركز المصنف بالاستئناف الذي قام برفعه^(١) ... لما كان ذلك وكان أى من الطرفين لم يطلب إلغاء الحكم المصنف إذ اقتصر المصنف ضدّهما على طلب تأييده ، كما ذهب المصنف إلى طلب تعديله برفع قيد المدة الواردة فيه بالنسبة لوقف التنفيذ - فلن قضاء المحكمة رغم كل ذلك بإلغاء الحكم المصنف ورفض الأشكال والاستمرار في التنفيذ - يكون تعريضا منها لأمر غير مطروحة عليها وتمويثا منها لمركز المصنف بالاستئناف المطروح منه وهو الأمر الذي ينطوى على مخالفة القانون على نحو ما تقدم بولنه .

ملحوظة : راجع أيضا البنود ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٢ ،
٦٣ المتعلقة بإستئناف الأحكام الشرعية .

(١) الاستئناف - وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات - ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المصنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف -

« ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للتفصل في أمر غير مطروح عليها وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أدخل تابعه ... ضلعنا في الدعوى ، وأن الحكم الابتدائي قضى في الدعوى الأصلية بالتعويض وفي الدعوى الفرعية بالضمان وأن المطعون عليها هي التي أستاذت الحكم في الدعوى الأصلية فقط طالبة زيادة التعويض المحكوم لها به على الطاعن فإن الاستئناف يكون قاصرا على قضاء الحكم في الدعوى الأصلية بالتعويض ولا يتناول قضاءه في دعوى الضمان. وإذا كانت دعوى الضمان مستقلة بكونها عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دفاعا ولا دفعا فيها فإنه يمتنع على محكمة الاستئناف أن تعرض لدعوى الضمان المرفوعة من الضامن (الطاعن) أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون عليها عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية. (الطعن رقم ٣ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/١٢/١٨) ولأن الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينتقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية إلا بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ، فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تفصل في أمر غير مطروح عليها ولا أن تسيء إلى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه ، ومن ثم فإننا أغفل الحكم الابتدائي التفصل في بعض طلبات المستأنف عليه ، أو قضى برفضها ولم يكن قد استأنف الحكم ، فلا يعتبر طلبه مطروحا على محكمة الدرجة الثانية لخروجه عن نطاق الاستئناف . إذ كان ذلك وكان الحكم الابتدائي لم يقض للطاعنين بكل طلباتهم واستأنف المطعون عليهما - دون الطاعنين - بطلب تخفيض التعويض المقضى به ، فإن هذا الاستئناف لا يطرح على محكمة الدرجة الثانية سوى طلبه تخفيض التعويض دون غيره ، فلا عليها إن لم تعرض لبيان عناصر الضرر الذي أصاب مورث الطاعنين . (الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٧).

إعلان

٨٦ - إعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه إجراء لازم لاتخاذ الخصومة بين طرفيها :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٤/١/٢٦ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى قطعة أرض زراعية مساحتها خمسة قراريط لقاء ثمن قدره ٦٠٠ ج مع إلزام المدعى عليه بالمصاريف وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة ... لم يعلن المدعى إلى الدعوى إلى المدعى عليه وقد حضر محاميه بجلسة ١٩٨٥/٢/١٠ وتسلم بالجلسة صورة من صحيفة الدعوى ... ثم قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع المألف الإشارة إليه وإلزام المدعى عليه بالمصاريف وأمرت بشمول الحكم بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه وإن كان المدعى عليه لم يعلن بصحيفتها إلا أن محاميه الحاضر بجلسة ١٩٨٥/٢/١٠ قد تسلم من المدعى بالجلسة صورة من صحيفة الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أن إعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه إجراء لازم لاتخاذ الخصومة بين طرفيها بترتب على عدم تحققه بطلانها ، وهو بطلان لا يصححه حضور المطلوب لإعلانه^(١) ، فإن الحكم إذ قضى في موضوع الدعوى حالة أن الخصومة فيها لم تنعقد لعدم إعلان المدعى عليه بصحيفتها يكون معيباً بالبطلان .

(١) مفاد نص المادة ١/٦٣ من قانون المرافعات أنه وإن كان يلزم لإجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة الدعوى قلم كتاب المحكمة وهو ما يترتب عليه - كثر إجرائي - بدء الخصومة إلا أن إعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه يبقى كما كان في ظل قانون المرافعات الملغى إجراء -

٨٧ - كيفية الاعلان لأفراد القوات المسلحة :



[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بمبلغ ٦٠٠ جنيه رفعت بطريق طلب أمر الأداء وقد رفض القاضي إصدار الأمر وحدد جلمة لنظر الموضوع ، وقد وجه المدعى الاعلان للمدعى عليه بأمر الرفض وبالجلمة ، فجاءت الاجابة أن المراد إعلانه مجد بالقوات المسلحة ولم يستدل على عنوان وحدته العسكرية ، ثم أعلن بعد ذلك على محل إقامته مع صهره وأعيد إعلانه على العنوان الأخير ، وقد نظرت المحكمة الدعوى وقضت بجلمة ١٩٨٢/١٢/١٣ بالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٦٠٠ جنيه والزمته بالمصاريف وأتعاب المحاماة .

-- لازما لاتعقد الخصومة بين طرفيها تحقيقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم ويكون وجود الخصومة الذى بدأ بإيداع صحيفة الدعوى قلم للكتاب معلقا على شرط إعلانها الى المدعى عليه إعلانا صحيحا فإن تخلف هذا الشرط حتى صدور الحكم الابتدائي زالت الخصومة كقضى للمطالبة القضائية ذلك أن الخصومة إنما وجدت لتسير حتى تتحقق الغاية منها بالفصل فى الدعوى. (الطنن رقم ٤١٩ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٥/٢٠ . لسنة ٢٨ من ١٣١٣ والطنن رقم ٤٧٤ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٩/١٢/١ . السنة ٣٠ ع ١ ص ٢١٥) وأن مفاد نص المادة ١/٦٣ من قانون المرافعات أنه يلزم لأجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة الدعوى قلم للكتاب ضد الخصم المعنى بالخصومة وهو ما يترتب عليه كقضى لإجرائي بدء الخصومة ، ولا يبنى ذلك عن وجوب إعلان صحيفة الدعوى إليه إذ هو إجراء لازم لاتعقد الخصومة بين طرفيها ، لما كان ذلك وكان للثابت أن المطعون عليهما اختصمتا الطاعة الأولى عن نفسها وبصفقتها وصية على إينها القاصر الطاعن الثانى - رغم أنه كان بلغا من الرشد وقت إيداع صحيفة افتتاح الدعوى على ما يبين من شهادة قيد ميلاده ، وكانت صحيفة تعجيل الدعوى بعد الانقطاع لا تقوم مقام صحيفة افتتاح الدعوى فإن الخصومة تكون منعدمة بالنسبة للطاعن الثانى . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (الطنن رقم ٧٣١ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٥/٥) من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صحيفة افتتاح الدعوى هى الأسس الذى تقوم عليه كل إجراءاتها ، ويترتب على عدم إعلانها عدم انعقاد الخصومة ، ومن ثم لا يترتب عليها إجراء أو حكم صحيح ، إذ يعتبر الحكم الصادر فيها منعدما ، ومن ثم لا تكون له قوة الأمر المقضى ، ولا يلزم الطعن فيه أو رفع دعوى بطلان لأسية، بل يكفى تكراره والتمسك بهم وجوده . (الطنن رقم ٢٧٢ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨١/٤/٢١).

وجاء بأسباب الحكم :

أنه تم اعلان المدعى عليه وفق القانون الا أنه لم يحضر ليطعن على السند
الاثنى المقدم من المدعى بأى مطعن أو يدفع الدعوى بثمة دفع أو دفاع .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان مفاد المادتين ٦/١٣ ، ١٩ من قانون المرافعات أنه بالنسبة لأفراد
القوات المسلحة ينبغي أن يسلّم إعلانهم بواسطة النيابة العامة إلى الادارة القضائية
المختصة بالقوات المسلحة ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الاعلان بشرط أن يكون
الخصم على علم بصفتهم هذه والا صح إعلانهم طبقا للقواعد العامة^(١) ، وكانت
صفة المدعى عليه كأحد أفراد القوات المسلحة واضحة في الاعلان للمرتد ومعلومة
للمدعى وإذ اعتنت المحكمة بإعلانه على محل إقامته واستمرت في نظر الدعوى
والقضاء فيها بناء على ذلك الإعلان الباطل فإن حكمها فضلا عن مخالفته القانون
قد بنى على إجراء باطل .

٨٨ - ما يشترط لصحة اعلان أفراد القوات المسلحة :



[الدعوى رقم أحوال نفس جزلى :

الوقائع :

دعوى نفقة صغير رفعتها المدعية على زوجها المدعى عليه بطلب الحكم
بإلزامه بنفقة لإنها منه..وذلك من يوم الحكم. وثبت من مطالعة إعلان المدعى عليه
أنه متطوع بالقوات المسلحة بالوحدة رقم وقد سلم الاعلان للنيابة ولم يحضر
المدعى عليه وبجلسة ١٩٨٢/١/٣١ قضت المحكمة غيابيا على المدعى عليه بفرض
نفقة للصغير قدرها عشرة جنيهات شهريا من يوم الحكم والزمته بالمصاريف .

(١) نقض مننى - جلسة ١٩٧٨/٢/١٥ . سنة ٢٩ ص ٤٨٤ .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعى عليه من أفراد القوات المسلحة وقد أعلن إعلاناً صحيحاً وذلك بتسليم صورة الاعلان الى النيابة العامة وأنه لا ينال من ذلك عدم ورود ما يفيد تسليم صورة الاعلان إلى الادارة القضائية المختصة التي يتبعها المدعى عليه.

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر وفقاً لنص المادة ٦/١٣ من قانون المرافعات أن إعلان أفراد القوات المسلحة ومن في حكمهم يكون باستلام الادارة القضائية المختصة صورة الاعلان ويكون تسليم هذه الصورة لها بواسطة النيابة العامة التي تعتبر في هذه الحالة سلطة تسليم فقط مثلها مثل المحضر تماماً^(١) ويتعين أن يبين في أصل ورقة الاعلان وصورتها أن الصورة سلمت إلى الادارة القضائية المختصة ... ولما كان الحكم قد اعتمد بإعلان المدعى عليه وهو من أفراد القوات المسلحة من مجرد تسليم الصورة الى النيابة دون ورود ما يفيد تسليم صورة الاعلان الى الادارة القضائية المختصة والتي يتبعها المدعى عليه الأمر الذي ينطوي على مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) نقض مدني - جلسة ١٩٧٧/٢/٢٤ . سنة ٢٨ ص ٥٦٩ ، جلسة ١٩٧٧/٣/١٦ . سنة ٢٨ ص ٦٩٧ .. كما قضت محكمة للنقض أيضاً أن مفاد المادتين ٦/١٣ ، ١٩ من قانون المرافعات أنه بالنسبة لأفراد القوات المسلحة ينبغي أن يسلم إعلانهم بواسطة النيابة العامة إلى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة ، ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الاعلان بشرط أن يكون الخصم على علم بصفتهم هذه والا صح اعلانهم طبقاً للقواعد العامة . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٨/٢/١٥ . سنة ٢٩ ص ٤٨٤) وأن ه مناط الاستثناء المنصوص عليه في البند السادس من المادة ١٣ من قانون المرافعات الذي يوجب تسليم صور الاعلانات بواسطة النيابة العامة إلى الادارة القضائية المختصة للقوات المسلحة ، هو أن يكون المعلن اليه من أفراد هذه القوات فعلاً وقت تنفيذ الاعلان . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٢/٩ . المعلن رقم ١٩٢ لسنة ٤٩ ق) .

٨٩ - ما يشترط لصحة الاعلان فى مواجهة النيابة :



[الدعوى رقم معنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الزام المدعى عليه بدفع مبلغ ٢٠٠ ج والمصاريف وأتعاب المحاماة . رفعت بطريق طلب أمر الأثناء . رفض القاضى إصداره وحدد جملة لنظر الموضوع وكلف المدعى بالاعلان ، وصحيفة الاعلان لجلسة ١٩٨٥/٤/١٤ والموجهة للمدعى عليه بمحل إقامته بشارع الشيخه عائشة بمدينة ، جاءت إجابة المحضر ه أن المراد اعلانه لم يستدل عليه بالعنوان المبين بماليه وتبين أنه مقيم بالعقار رقم ١٦ شارع اسكندر خوخي للمتفرع من شارع للتقوية ... فقام المدعى بإعلانه فى مواجهة النيابة وضمن الاعلان أن آخر موطن له ٩ شارع الشيخه عائشة ، وأعاد إعلانه فى مواجهة النيابة أيضا ... ولم يحضر المدعى عليه ... وقد قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٢٠٠ ج والزمتم المدعى عليه بالمصاريف وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المدعى عليه قد أعلن اعلانا قانونيا صحيحا ولم يحضر ليدفع الدعوى بثمة دفع أو دفاع .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المقرر عملا بالمادة ٨٥ مراقعات أنه يجب على المحكمة إذا تبينت بطلان اعلان المدعى عليه للقاتب بالصحيفة وجب عليها تأجيل الدعوى لجلسة ثانية لاعلانه اعلانا صحيحا بواسطة خصمه^(١) وكان من المقرر أن إعلان الأوراق القضائية فى مواجهة النيابة بدلا من اعلاتها لشخص أو محل إقامة المعلن إليه ، إنما

(١) يجب تأجيل الدعوى سواء كان بطلان الاعلان لعيب فى ذات عملية الاعلان أم لأى سبب آخر وسواء أكان بطلان الاعلان متعلقا بالتنظيم العام أو بطلان نمبى مقرر لمصلحة الخصم الذى لم يعلن وسواء فى الجلسة الأولى أم فى الجلسة الثانية التى أجلت فيها الدعوى وتختلف عنها المدعى -

أجازه القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث مجد حصن النية للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه وثبت أنه رغم ما قام به من البحث لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه^(١) .. وإذا كان الثابت أن المدعى عليه الغائب قد أعلن بالصحيفة في مواجهة النيابة مباشرة دون أن يسبق ذلك مباشرة تحر جدى دقيق عن محل إقامته فإن الاعلان يكون مشوباً بالبطلان وإذا اعتد الحكم بهذا الاعلان وقضى فى الدعوى فإن يكون قد بنى على إجراء باطل .

- عليه أيضا كما إذا لم تنتبه إلى البطلان فى الجلسة الأولى. (التعليق على قانون المرافعات - أبو الوفا - الجزء الأول ص ٣٤٢ ، والتعليق على قانون المرافعات للنصوري وعكاز ص ٢٣٨).

(١) إعلان الأوراق القضائية للنّيبية. إستثناء لا يصح اللجوء إليه إلا بعد القيام بتحريات كافية دقيقة للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه وعدم الاعتداء إليه. لا يكفى مجرد رد الورقة بغير اعلانه . كفاية تلك التحريات أمر يخضع لتقدير محكمة الموضوع (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٩/٥/٢٩ . طعن رقم ١٨٦ لسنة ٤٦ ق) وأن إعلان الأوراق القضائية للنّيبية لا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام طالب الاعلان بالتحريات الكافية التي تلزم كل باحث للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه، ولم يهتد بحثه وتفصيه الى معرفته، وتقرير كفاية التحريات التي تسبق إعلان الخصم فى مواجهة النيابة أمر يرجع إلى ظروف كل واقعة على حدة ، ومتى رأت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية عدم كفاية التحريات فإنه لا يعقب عليها فى ذلك لتعلقها بأمر موضوعى . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٢/١٢/٢١ طعن رقم ٩٨ لسنة ٤٣ ق) ... ، نقض مدنى - جلسة ١٩٨٢/١٢/٢١ طعن رقم ٩٨ لسنة ٤٣ ق) يتعين أن تشمل ورقة الاعلان فى مواجهة النيابة على آخر موطن معلوم للمعلن إليه فى مصر أو فى الخارج ، حتى تستطيع النيابة الاعتداء اليه وتسليمه الصورة ، ولتراقب المحكمة مدى ما يستفد من جهد فى سبيل التحرر عن موطنه ، وذلك بغير تفرقة بين الأشخاص المقيمين فى مصر وأولئك الذين غادروها للخارج . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٠/٢/١٠ - ص ٢١) ... وأن خلو ورقة الاعلان للنّيبية من بيان آخر موطن للمعلن اليه فى مصر أو فى الخارج على نحو ملتزمه المادة ١٣ من قانون المرافعات - لا يترتب عليه البطلان إذا كان المعلن يجهل أى موطن للمعلن اليه . ما لم يثبت المتمسك بالبطلان أن خصمه كان يستطلع القيام بالتحريات الكافية للتقصى عن موطنه ولو فعل لتوصل اليه ، وذلك مع مراعاة قدر المعاد المقرر لاتخاذ الاجراء وما إذا كان يسمح للمعلن بفترة زمنية كافية لاجراء تلك التحريات وهو ما يخضع لتقدير محكمة الموضوع . (الطعن رقم ٢٠٣٦ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/٥):

٩٠ - الاعلان لجهة الادارة :



[الدعوى رقم معنى جزئى :]

الوقائع :

تقدمت المدعية بطلب إصدار أمر بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي لها مبلغ ١٥٠ ج والمصاريف .. رفض القاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لتظر الموضوع ، اعلنت الصحيفة للمدعى عليه بتسليم ورقة الاعلان إلى الادارة ، وأثبت المحضر بأصل ورقة الاعلان . (أخطر عنه فى ١٦/٣/١٩٧٥) . لم يحضر المدعى عليه بأية جلسة من الجلسات ... وبجلسة ٢٨/٤/١٩٧٥ قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية مبلغ ١٥٠ ج والزمته بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المدعى عليه اعلان اعلتنا صحيحا ولم يحضر لينفع الدعوى بأى دفع او دفاع .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كانت المادة ١١ من قانون المرافعات قد أوجبت على المحضر فى حالة تسليم الاعلان إلى جهة الادارة ، توجيه كتاب مسجل الى المعلن اليه فى موطنه الأصلي أو المختار يخبره فيه بمن سلمت اليه صورة الاعلان ، وأن يبين ذلك فى أصل الاعلان وصورته^(١) ، وكان الثابت بمحضر الاعلان أن المحضر اكتفى بتحرير عبارة (أخطر عنه فى ١٦/٣/١٩٧٥) وهى عبارة لا تفيد بذاتها قيام المحضر بإرسال كتاب مسجل للمدعى عليه فى موطنه يخبره فيه بتسليم الصورة لجهة الادارة ، فإن هذا الاعلان يكون قد وقع باطلا ، وإذ اعتد الحكم بهذا الاعلان وقضى فى الدعوى بناء عليه ، فإنه يكون مبنيا على إجراء باطل ويكون بدوره مشويا بالبطال .

(١) حتمت المادة ١١ من قانون المرافعات على المحضر فى حالة تسليم الاعلان الى جهة الادارة توجيه خطاب موسى عليه إلى المعلن اليه فى موطنه الأصلي أو المختار يخبره فيه أن الصورة سلمت إلى جهة الادارة ، وقد حرص المشرع على أن يذيل هذه المادة بقية يجب على -

- على المحضر ، أن يبين كل ذلك في حينه بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته ، وهو ما يفيد أن المشرع أراد من المحضر أن يثبت تفصيلا الخطوات التي يتخذها في إتمام إجراءات الإعلان لضمان وصول ورقة الإعلان إلى المعلن إليه أو وصول الاخطار بمكان وجوده إن لم تصل إليه ، وحتى يكون في هذا التفصيل رقابة على المحضر فيما يبلثره من إجراءات يترتب على اتملمها آثار قانونية مختلفة . (نقض مدني - جلسة ١٩٧١/٤/١٥ . سنة ٢٢ ص ٤٨٢) ... وقد قضت محكمة النقض أيضا أن ، مؤدى نص الفقرة الثالثة من المادة ١١ من قانون المرافعات أنه يتعين على المحضر إثبات كافة الخطوات التي يتخذها بصدد تسليم الورقة في حينها أي في ذات اللحظة التي تمت فيها في أصل الإعلان وصورته الا أنه لما كان إرسال الخطاب المسجل إلى المعلن إليه في الحالات الموجبة لإرساله قانونا يتم بعد تسليم صورة الإعلان فحسب المحضر إثبات قبالة بهذا الاجراء في أصل الورقة دون صورتها التي سلمت من قبل . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٦ . سنة ٣٠ الجزء الثالث ص ٣٨٤) ... وأن ، بطلان التكاليف بالحضور لعيب في الإعلان هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحملته وليس متعلقا بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها أو تستند في ذلك إلى وجه لم يتمسك به الخصم . ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه قصر النعمى ببطلان اعلانه في ١٩٧١/٨/٢٤ بصحيفة الاستئناف على عدم صحة البلبان للخلص باخباره باعلانه لجهة الادارة بكتاب مسجل وادعى إثباتا لهذا الدفاع بتزوير ورقة الاعلان بتقرير في قلم كتاب المحكمة ، فإن المحكمة الاستئنافية إذ قضت ببطلان الاعلان إستنادا إلى أن المحضر اغفل بيان الخطوات التي سبقت تسليم صورة الصحيفة لجهة الادارة ، وهو وجه لم يتمسك به المطعون عليه الثاني ، فإنها تكون قد خالفت القانون . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٨/٥/٩ . سنة ٢٩ ص ١١٩٧) ...

كما قضت ، أن الطاعن ينمى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه التصور في التسبب إذ أغفل الرد على دفاعه الجوهري الذي يقوم على بطلان إعلانه بصحيفة للدعوى لخلوها من إثبات المحضر الذي أجراه إسم الشخص الذي أمتنع عن إسلاحه وصلته به على خلاف ما تقضي به المواد ٩٠ ، ١٠ ، ١٩ من قانون المرافعات .

وحيث أن هذا النعمى في غير محله ذلك إن النص في المادة ١/١٢ من قانون المرافعات السابق - الذي جرى الاعلان في ظله - على أنه ، إذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب لإعلانه في موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى وكيله أو خالمه أو لمن يكون سلكنا معه من أقربيه أو أوصهاره فإذا لم يجد منهم أحدا أو أمتنع من وجده عن تسليم الصورة وجب أن يسلمها على حسب الاحوال لمأمور القسم أو البلد أو المدة أو شيخ البلد الذي يقع موطن الشخص في دقترته ، يدل على أن امتناع من يوجد من هؤلاء الأشخاص في موطن المطلوب لإعلانه عن ذكر إسمه أو صفته التي تجيز له تسليم الصورة يستوى مع عدم وجود من يصح تسليم الورقة إليه قانونا في عدم وجوب إثبات صفة هذا الشخص في ورقة الاعلان ، ذلك أن استلزام إثبات الصفة على ما يفيد هذا النص هو لتحقيق من صفة من استلم الاعلان ، ويوجب على المحضر في كلتا الحالتين الاعلان لجهة الادارة ودون بيان تلك الصفة في الاعلان . (نقض مدني - الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢) .

٩١ - تعريف الموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المنني :



[الدعوى رقم معنى كل :]

الوقائع :

تقدم المدعى بطلب إستصدار أمر بإلزام المدعى عليه بأداء مبلغ ألف جنيه استنادا إلى خمسة شيكات قيمة كل منها ٢٠٠ ج ، رفض رئيس المحكمة إصداره وحدد جلسة لنظر الموضوع وكلف المدعى بإعلان للمدعى عليه وقد حضر المدعى عليه وقدم صورة رسمية من حكم في دعوى أخرى مقلمة من المدعى ضد المدعى عليه عن سندات أخرى قضى فيها بالرفض تأسيما على تمسك المدعى عليه (وهو مشتري) بالحق في حبس ثمن المبيع وقدم منكرة دفع فيها ببطلان إعلانه بصحيفة للدعوى لإعلان الأمر في مكتبه وليس في موطنه وقد قضت المحكمة برفض الدعوى والزمّت المدعى بالمصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى لإعلان المدعى عليه بمكتبه لا محل إقامته فإنه لما كان الثابت من أوراق الدعوى أن عقد البيع والسندات موضوع الدعوى متعلقة بالمدعى عليه وأن المدعى عليه محام فإن مفاد ذلك أن تلك الأعمال متعلقة به ومتصلة بمهنته وعمله كمحام ومن ثم فإن الإعلان على مكتبه يكون صحيحا منتجا لآثاره مما يتعين معه الالتفات عن هذا الدفع .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان الموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المنني هو المكان الذي يقم فيه الشخص عادة^(١) وكان مكتب المحامي وفقا لهذا التعريف لا يعتبر موطن له وكان المدعى عليه وهو محام قد أعلن في مكتبه بصحيفة افتتاح الدعوى فإن الحكم

(١) نقض - جلسة ١٢/١٧/١٩٧٩ . لسنة ٣٠ العدد الثالث ص ٢٦١ ، كما قضت محكمة النقض أيضا ، أن مفاد نص المادة ٤٠ من القانون المنني أن الموطن الأصلي هو المكان الذي يقم فيه الشخص إقامة فعلية على نحو من الاستقرار والاعتقاد ، وأنه وإن كان تقدير قيام عنصر الاستقرار -

إذ قضى برفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى تأسيساً على أن الثابت من أوراق الدعوى أن عقد البيع والسندات موضوع الدعوى متعلقة بالمدعى عليه وهو محام ويصح إعلانه في مكتبه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

خ ونية الاستيطان أو عدم توافرها من الأمور الواقعية التي يستقل بتقديرها قضى الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون إستخلاص الحكم سابقاً وله ملأخذ من الأوراق، (الطن رقم ١٩٥٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٣١) ... ، أن مفاد المادة ٤٠ من القانون المدني ، أن المواطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة إقلمة فعلية على نحو من الاستقرار على وجه يتحقق به شرط الاعتياد ولو تخللتها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة ، وأن تقدير عنصر الاستقرار ونية الاستيطان من الأمور الواقعية التي تخضع لسلطة محكمة الموضوع باعتبارها مسألة تقديرية لا محق عليه فيها لمحكمة النقض متى كان استخلاصه سابقاً وله ملأخذ من الأوراق . (نقض مدنى - الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢) .

إفلاس

٩٢ - حكم شهر الإفلاس له حجية مطلقة تحول دون إفلاس التاجر أكثر من مرة :



[الدعوى رقم إفلاس] :

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بإشهار إفلاس المدعى عليه وتحدد يوم ١٦/١٢/١٩٨٢ تاريخاً مؤقتاً للتوقف عن الدفع وتعيين مأمور للتنفيذ ... دفع وكيل المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لمساواة إشهار إفلاس للمدعى عليه فى الدعوى رقم ... لسنة ١٩٨٣ إفلاس فتررت المحكمة ضمها ... وبجلسة ١١/١٠/١٩٨٦ مثل المدعى وقرر بالتخالف عن الدين موضوع الدعوى ... قضت المحكمة فى مادة تجارية برفض الدعوى والزمّت المدعى بالمصروفات مع المقاصة فى اتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الدفع الذى أثاره وكيل المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لمساواة إشهار إفلاس المدعى عليه فإن الدعوى التى سبق إشهار إفلاسه فيها لم تضم بعد .. وإذ حضر وكيل المدعى وقرر بالتخالف فإن المحكمة تلتفت عن هذا الدفع .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أن حكم شهر الإفلاس له حجية مطلقة^(١) تحول دون إفلاس للتاجر أكثر من مرة ، وأن صدور حكم من إحدى المحاكم يوجب إمتناع

(١) ينشئ الحكم بإشهار الإفلاس ، حالة قانونية جديدة هى إثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه ، ولذلك قد رسم له القانون أوضاعاً خاصة تكفل له الملائمة من حيث إجراءات الإعلان عن صدوره ليكون حجة على الكافة (نقض مدنى - الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٣/٧ . السنة ٢٣ ص ٣١١) ... من المقرر أن حكم شهر الإفلاس يترتب عليه غل يد المعلن عن إدارة أمواله أو التصرف فيها وقد أعليته فى التقاضى بشأنها ويحل محله فى تلك الأمور وكيل الدائنين الذى عينته المحكمة فى حكم شهر الإفلاس (نقض مدنى - الطعن ١٤٨ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/٢١ . السنة ٢٠ العدد الثمانى ص ٣٩٥) .

المحاكم الأخرى عن الفصل في الدعاوى المرفوعة أمامها ، وكان وكيل المدعى عليه قد دفع بعدم قبول الدعوى لمابقة الحكم بإشهار إفلاس المدعى عليه في الدعوى رقم ... لسنة ١٩٨٣ إفلاس ... ، فإن الحكم إذ التفت عن هذا الدفع الجوهري على سند من تخالص المدعى عليه وقضى في موضوع الدعوى يكون معيبا بالإخلال بالدفاع والقصور في التمييز .

٩٣ - محكمة الإفلاس ليست محكمة الموضوع بالنسبة للطعن بتزوير الأوراق التي تطرح عليها :

★ ★ ★

[الدعوى رقم إفلاس :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بإشهار إفلاس المدعى عليه الذي أدعى تزوير السندات محل الدعوى قضت المحكمة بقول الطعن بالتزوير شكلا ورفضه موضوعا وتفريم المدعى عليه بمبلغ ٢٥ ج وإشهار إفلاس المدعى عليه .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن سلطة محكمة الإفلاس لا تتمتع لحسم الخصومة في الادعاء بالتزوير ... حقها في إستظهار مدى جدية المنازعة ... وحيث ... تستشف المحكمة من ... وتقضى في موضوع الطعن بالتزوير برفضه .

ويؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت محكمة الإفلاس ليست محكمة الموضوع بالنسبة للطعن بتزوير الأوراق التي تطرح عليها وبالتالي فهي لا تحسم الخصومة بشأن صحة هذه الأوراق أو تزويرها^(١) ، فإن الحكم إذ قضى في موضوع الادعاء بالتزوير المقام من المدعى

(١) محكمة الإفلاس ليست محكمة الموضوع بالنسبة للطعن بتزوير الأوراق التي تطرح عليها ، وبالتالي فهي لا تحسم الخصومة بشأن صحة هذه الأوراق أو تزويرها ، ولا يجوز ما قرره =

عليه برفضه وبتقديم المذكور مبلغ خمسة وعشرين جنيها رغم أنه قد خلس في موضع من أسبابه إلى أن محكمة الافلاس لا تحسم الخصومة في الادعاء بالتزوير فإنه يكون فضلا عن خطئه في تطبيق القانون مشوبا بالتناقض .

- بشأن عدم جنية الطعن بالتزوير أية حجة أمام محكمة الموضوع التي تنصل في الادعاء بالتزوير ، كما لا يكون واجبا على محكمة الافلاس كذلك اتباع القواعد والاجراءات الخاصة بمحكمة الموضوع في هذا الشأن سواء بالنسبة لإثبات حالة المحرر المطعون بتزويره أو ولوجوب تأجيل الدعوى بعد إيداء رأيها في الادعاء بالتزوير- (نقض مدني - الطعن ٢٧٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/٥/٤. سنة ٢٦ ص ٩١٩).

أمر أداء

٩٤ - في حالة رفض إصدار أمر الأداء . تتبع الإجراءات العادية للدعوى المبتدأة :

★ ★ ★

[للدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

تقدم المدعى بطلب إستصدار أمر أداء بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي له مبلغ ٤٨٠ ج مع تثبيت الحجز التحفظي المتوقع بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٧ وجعله حجزاً تنفيذياً مع إلزامه بالمصاريف وشمول الأمر بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة ... رفض القاضي إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الموضوع ... قلم المدعى بإعلان المدعى عليه بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي له مبلغ ٤٨٠ ج وإلزامه بالمصاريف وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة ، لم يحضر المدعى عليه. قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بالمبلغ المطلوب به وتثبيت الحجز التحفظي المتوقع بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٧ وجعله نافذاً والزمته المدعى عليه بالمصاريف وأمرت بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت العبارة بالطلبات هي بما ورد بصحيفة الدعوى المعلقة إلى المدعى عليه بعد رفض أمر الأداء ولا ينظر في هذا الشأن إلى ما ورد بطلب إستصدار الأمر الذي إنتهت إجراءاته بالرفض^(١) ... وإذ كان التثبت أن المدعى قد قصر طلبه في الصحيفة المعلقة للمدعى عليه على طلب إلزامه بالمبلغ المطلوب به فقط ولم تشمل طلباته فيها على طلب تثبيت الحجز التحفظي وجعله نافذاً فإن الحكم إذ اعتبر هذا الطلب مطروحاً على المحكمة وقضى به للمدعى فإنه يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم بما يبيحه بمخالفة القانون .

(١) مؤدى نص المادة ١/٨٥٤ من قانون المرافعات السابق أنه متى رأى القاضي أن شروط إصدار أمر الأداء غير متوافرة فإنه يتمتع عن إصداره ويحدد جلسة لنظر الدعوى ويتبع فيها القواعد والإجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التي إنتهت بالرفض -

٩٥ - متى يجب سلوك طريق أمر الأداء وجزاء مخالفته :



[الدعوى رقم عمال جزنى :]

الوقائع :

رفعت من المدعى الى المحكمة مبلثرة بصحيفة أودعت قلم الكتاب بمطالبة المدعى عليه بمبلغ ١٥ جنيتها تأسيسا على أنه يدأينه بهذا المبلغ بموجب إيصال موقع منه مقابل تنازله عن دعواه قبله بوقف تنفيذ الفصل ولم يوفه به ... جاء بالإيصال المشار إليه أن المدعى عليه تسلم المبلغ المطلوب به من المدعى على أن يسدده بواقع جنيتين شهريا ..

وبجلسة ١٩٧٥/١٢/٢١ حكمت للمحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى مبلغ خمسة عشر جنيتها مع إلزامه المصروفات .

وجاء بأسباب الحكم :

« ومن حيث أن قرار وزير العدل بتاريخ ١٩٥٣/٤/١٢ قد نص على إنشاء محكمة متنية جزئية بمدينة القاهرة تسمى محكمة شئون العمال للجزئية وتختص بالفصل فى المنازعات العمالية وكان المدعى قد جعل سبب دعواه الايصال المؤرخ ١٩٧٤/٢/٧ للمترتب على علاقة العمل بينه وبين المدعى عليه ولما لم يدفع

= (نقض متنى - جلسة ١٩٦٩/٥/٦ - سنة ٢٠ ص ٧٣٢) وبين أن النص فى المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات على أنه : إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة مع تكليف الطالب بإعلان خصمه إليها ، يدل على أن المشرع أوجب على القاضى متى لم ير توافر شروط إصدار الأمر بالأداء فى الدين موضوع المطالبة ، أو رأى ألا يجيب الطالب لبعض طلباته أن يمتنع عن إصداره ، ويحدد جلسة أمام المحكمة تتبع فيها - وعلى ما جرى عليه قضاء محكمة النقض - القواعد والأجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التى انتهت بالرفض ، بحيث لا يكفى أن يكون إعلان الطالب خصمه مقصورا على تكليفه بالحضور أمام المحكمة بالجلسة المحددة بل يتعين كذلك اعلانه بصورة من عريضة الطلب المشتملة على وثائق الدعوى وأدلتها وأسانيدها ومطالبات المدعى فيها عملا بالقاعدة الأصلية التى تقضى بها المادة ٦٣ من قانون المرافعات . (نقض متنى - جلسة ١٩٧٩/٣/٧ - السنة ٣٠ العدد الأول ص ٧٣٦) .

المدعى عليه للدعوى بأى دفع ولم يقدم ما يفيد الوفاء بقيمة هذا الايصال للمدعى ومن ثم أصبحت دعوى المدعى صحيحة وثابتة من الايصال المؤرخ ٧٤/٢/٧ ويتعين القضاء بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى مبلغ خمسة عشر جنيها للمبين بالايصال المقدم منه .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان يجب طبقا لنص المادة ٢٠١ من قانون المرافعات ملوك طريق أمر الأداء إذا كان مبلغ النفود الذى يطلب به الدائن ثلثا بالكتابة وحال الأداء ومعين المقدار فإذا رفعت الدعوى إلى المحكمة مباشرة للمطالبة به تعين عدم قبولها^(١). وكان الحكم قد خالف فى قضائه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون .

٩٦ - تقديم طلب أمر الأداء . بديل لابتداع صحيفة الدعوى :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة شريك بحصته فى شركة ماشية عينا أو دفع قيمتها نقدا ، ملك المدعى طريق أمر الأداء ، رفض القاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الموضوع ، فقام المدعى بإعلان المدعى عليه بصحيفة تضمنت ذات الموضوع والطلبات ، قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفضها بغير الطريق للقانونى .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المادة ٢٠١ مرافعات أوجبت على الدائن - إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى إبتداء ملوك طريق أمر الأداء إذا كان حقه ثابتا بالكتابة وحال الأداء وكان ما يطالب به ديناً من النفود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره ، وجبت

(١) نقض - جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣ - سنة ٢٣ من ٩٨١ .

أنه لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن ما يطلب به المدعى هو منقولات معينة بذاتها وليس بنوعها مما يستتبع أن يكون رفع الدعوى للمطالبة بها بالطريق العادى وليس بطريق أمر الأداء. وتكون المطالبة بتلك المنقولات غير مقبولة لرفعها بغير الطريق الذى رسمه القانون .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان القاضى - إذ أمتنع عن إصدار أمر الأداء قد حدد جملة لنظر الدعوى أمام المحكمة وكلف طالب الأمر إعلان خصمه إليها حسبما تقضى به المادة ٢٠٤ مرافعت ، وإذا التزم المدعى هذا الطريق فإن دعواه تكون مقبولة^(١) ، وإذا خالف الحكم هذا النظر وقضى بعدم قبولها بمقبولة أنها رفعت بغير الطريق القانونى يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

٩٧ - نزول المتظلم ضده عن أمر الأداء الصادر لصالحه يقتضى الغاؤه واعتباره كأن لم يكن :

★ ★ ★

[الدعوى رقم ... منى جزئى :]

الوقائع :

اقيمت نظماً من أمر أداء .

وحال نظر المتظلم قرر المتظلم ضده بتنازله عن أمر الأداء المتظلم منه ويتاريخ ١٩٧٦/١/٢٢ حكمت المحكمة بزوال الخصومة مع التحفظ على الورقة المطعون عليها بالتزوير والزم المتظلم ضده المصاريف ..

(١) تقديم طلب أمر الأداء. بدول لابتداع صحيفة الدعوى. اعلان هذا الطلب منبلا بأمر الرضى أو التكليف بالعضور أسماخ الحكم بالطلبات. مؤداة. اتعاض الخصومة فى الدعوى ولو كان مبنى رضى إصدار الأمر بالأداء أن الطلب فى غير حالاته. (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/٥/٣. طعن رقم ١٢٧٥ لسنة ٥٠ ق.) .

وجاء بأسباب الحكم :

« وحيث أنه من المقرر قانوناً أن النزول عن أى إجراء من الاجراءات جائز من الخصم للذى أجراه ... كما أن للنزول عن الحكم يترتب عليه لا مجرد سقوط الحكم باعتباره ورقة من اوراق المرافعات وإنما يترتب عليه بنص المادة ١٤٥ مرافعات سقوط الحق الثابت به فتزول الخصومة التى صدر فيها الحكم كما يمنع على صاحب الحق أن يعيد المطالبة به ... ولا يشترط أن يحصل التنازل بطريقة من الطرق التى نص عليها القانون بالنسبة للنزول عن الحق وحيث أنه تفرعاً على ما تقدم وكان المتظلم ضده وقد تنازل عن أمر الاداء المتظلم منه وكان المستفاد من هذا التنازل أنه يتنازل ضمناً عن الطعن بالتزوير إذ أنه يجوز للمدعى عليه بالتزوير انتهاء إجراءات الادعاء بالتزوير فى أى حالة كانت عليها بنزوله عن التمسك بالمحرر المطعون فيه عملاً بالمادة ٥٧ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ومن ثم يتعين القضاء بزوال الخصومة مع التحفظ على الورقة المطعون عليها بالتزوير .

يؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان نزول المتظلم ضده عن أمر الأداء الصادر لصالحه يقتضى الغاؤه واعتباره كأن لم يكن. فإن الحكم إذا اقتصر فى منطوقه على القضاء بزوال الخصومة فى التظلم من هذا الأمر دون أن يفصل فى موضوع التظلم. يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

أوراق تجارية

٩٨ - متى يعتبر السند الأتني عملا تجاريا :

★ ★ ★

[الدعوى رقم متى جزلى :]

الوقائع :

تقدم المدعى بطلب ضمنه أن المدعى عليه مدين له ببلغ ٢٤٠ ج بموجب
سنتين أنفين قيمة كل منهما ١٢٠ ج مؤرخين ١٩٦٨/٢/٧ أحدهما إستحقاق
١٩٧١/١١/١ والثاني إستحقاق ١٩٧٢/١١/١ وطلب إصدار أمر بإلزام المدعى عليه
بأداء مبلغ ٢٤٠ ج مع إلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ... وقد رفض
القاضي إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الموضوع فقدم المدعى بإعلان المدعى عليه
بطلباته على النحو سالف الذكر وبالجلسة المحددة ، ولم يحضر المدعى عليه ففتحت
المحكمة بجلسة ١٩٧٤/٣/١٠ بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٢٤٠ ج
مع إلزامه بالمصاريف ومقتى قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الدعوى صحيحة وقلمة على أسس من القانون ، ومن السند الأتني
المستحق الأداء فى ١٩٧١/١١/١ ، والسند المستحق السداد فى ١٩٧٢/١١/١ وهذا
السند الأخير يعتبر مندا لحامله ما دلم قد خلا من اسم من يدفع إليه المبلغ عملا بالمادة
٢/١٩٠ من القانون التجارى .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان الحكم قد اعلم على واقعة الدعوى قاعدة مقررة فى القانون
التجارى ، ولم يكن السند الأتني عملا تجاريا مطلقا ، بل يعتبر كذلك إذا كان من
وقعه تاجرا ، أو كان تحريره مترتبا على عملية تجارية أخذنا بنص للمادة ٢
من القانون التجارى^(١)، فإن الحكم إذ لم يستظهر فى مدونته أن السند الأتني الذى

(١) السند الأتني طبقا لمصريح نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة يعتبر
عملا تجاريا متى كان موقعه تاجرا ، سواء أكان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية ويعتبر عملا -

طبق عليه قاعدة مقررة في القانون التجارى، هو عمل تجارى وهو منط خضوعه
لأحكام ذلك القانون يكون قيد جاء قاصر البيان.

= تجاريا كذلك إذا كان مترتباً على معاملة تجارية ، ولو كان الموقع عليه غير تاجر ، ولا يجدى
الطاعن ما يدعيه من مخالفة النص لهدف التشريع ، ذلك أنه متى كان النص واضحاً فإنه لا يجوز
للخروج عليه أو تلويله بدعوى الاستثناء بحكمة للتشريع التي أملت ، لأن البحث فى ذلك إنما يكون
عند غموض النص أو وجود لبس فيه . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٠/٤/٧ . سنة ٢١ من
٥٧٦) وأن الأصل فى المسند أن يكون مدنياً ولو كان قد أدرج فيه شرط الآن ، وأنه على
ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يعتبر ورقة تجارية إلا إذا كان موقفاً من تاجر أو مترتباً
على معاملة تجارية . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٣/٤/١٠ . سنة ٢٤ من ٥٧٠) وأنه من
المقرر أن الوصف التجارى للشيك يحدد وقت إنشائه فيعتبر عملاً تجارياً إذا كان تحريره مترتباً
على عمل تجارى أو كان ملحقاً بتجاراً ، ما لم يثبت أن مسجبه لى عمل غير تجارى ، ولا عبرة فى
تحديد هذا الوصف بصفة المظهر للشيك أو بطبيعة العملية التي اقتضت تدويله بطريق التظهير ،
إذ تنسحب الصفة التجارية أو المدنية التي أصبحت عليه وقت تحريره على جميع العمليات اللاحقة
التي أدت الى تظهيره . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٨/٢/٦ . سنة ٢٩ من ٤٠١) .

إيجار

٩٩ - تشريع إيجار الأماكن قيد نصوص القانون المدني المتعلقة بإنهاء عقد الإيجار :

[الدعوى رقم منى كلى مسكن :

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى بطلب إخلاء المدعى عليه من المحل المؤجر له -
كمخزن لمخلفات سيارة - والكائن بمدينة والمحدد معالمه وموقعه بالعقد
والمصحفة وذلك تأسيسا على أن المستأجر قد باع مخلفات السيارة التي كانت موجودة
بالمخزن وأن القلتون يلزم المستأجر بوضع منقولات بالعين المؤجرة تقي بأجرة
شهريين على الأقل وأنه لا يوجد بالعين ثمة منقولات حاليا حتى تكون ضمانا للوفاء
بالأجرة ... قضت المحكمة برفض الدعوى والزمّت للمدعى المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه عملا بمفهوم المادة ٢/٦٠٣ من القانون المدني فإنه يجب أن تكون طبيعة عقد
الإيجار نفسه تلزم بوضع منقولات تقي بإيجار العين إلا أنه ما دام المؤجر نفسه قد
أرضى التأجير لفرض وضع مخلفات سيارة للمدعى عليه بالعين المؤجرة .. وكانت
هذه المخلفات بحكم طبيعتها لا تقي بالأجرة الشهرية فلا يجوز للمدعى العودة بعد
ذلك ويطلب الإخلاء بمقولة أن ما بالعين لا يفي بالإيجار الشهري لأن الفرض من
التأجير في الواقعة الماثلة لا يدخل تحت هذا النص نفسه بالاضافة الى أنه لم يثبت
إسار المدعى عليه وإمتناعه عن دفع الإيجار للشهري .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت تشريعات الإيجار الاستثنائية قد قيدت نصوص القانون المدني
المتعلقة بإنهاء عقد الإيجار وأصبح المؤجر لا يستطيع طلب إخلاء المستأجر من
العين المؤجرة إلا لأحد الأسباب الواردة في التشريع الإستثنائي إذا كان عقد الإيجار
يخضع لهذا التشريع دون تلك الواردة في القانون المدني فعمل بذلك الأسباب الخاصة
بإنهاء عقد الإيجار وكذا قواعد إنهاء الإيجار عند انتهاء مدته والعق في طلب الفسخ
بسبب إخلال المستأجر بالالتزامات الناشئة عن العقد المنصوص عليها في القانون

المدنى^(١) ... وكان الثابت من الأوراق أن المدعى طلب إخلاء محل يخضع لقوانين إيجار الأماكن تأسيسا على أن المستأجر لم يضع منقولات بالعين نفى بأجرة شهرين على الأقل إستنادا إلى المادة ٢/٦٠٣ مدنى فإن الحكم إذ قضى برفض الدعوى بمقولة أن الغرض من تأجير المحل كمخزن لوضع مخلفات سيارة لا يدخل تحت نص المادة ٢/٦٠٣ مدنى وحال أن سبب طلب الاخلاء ليس من الأسباب الواردة فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإنه يكون قد بنى على أساس قانونى خاطئ.

(١) لما كانت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين إبتداء بأوامر العسكرية التى صدرت اعتبارا من سنة ١٩٤١ حتى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ثم القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد نصت على منع المؤجر من طلب إخلاء المكان المؤجر السكنى أو لغرض ذلك من الأغراض ولو عند إنتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب المبينة بهاء فقد ترتب على ذلك إمتداد عقود إيجار الأماكن بقوة القانون وإستمرار العلاقة التأجيرية بين طرفيها بعد إنتضاء مدة العقد إلى أن ينتثر إنتهاؤها وفقا للقانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك أو بتشريع جديد يلغى ذلك الإمتداد . (نقض مدنى - جلسة ١٢/٨/١٩٧٤ . سنة ٢٥ ص ١٣٦٩) ... وأنه ، إذ كانت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن قد منعت المؤجر من إخراج المستأجر من المكان المؤجر ولو بعد إنتهاء مدة الإيجار وسمحت للمستأجر بالبقاء شاغلا له ما دام موافا بالتزاماته على النحو الذى فرضه عقد الإيجار وأحكام القانون ، فإن هذه التشريعات تكون قد قيدت فى شأن إيجار الأماكن الخاصصة لأحكامها نصوص القانون المدنى المنطقة بإنتهاء مدة الإيجار وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائيا وبحكم القانون إلى مدة غير محددة بالنسبة للمؤجر والمستأجر على سواء ، طالما بقيت سارية تلك التشريعات الخاصة التى أملتها اعتبارات تتعلق بالنظام العام . (نقض مدنى - جلسة ١٠/١١/١٩٧٦ . سنة ٢٧ ص ١٥٦٣ ، وجلسة ١٩٨١/٣/٧ . الطعن رقم ٩٠٧ لسنة ٥٠ ق) وأن التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن، تطبقها بالنظام العام. اعتبارها مقيدة لنصوص القانون المدنى المتعلقة بإنتهاء مدة الإيجار . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٤/١١/١ . الطعن رقم ١٠٨٤ لسنة ٤٩ ق) إلا أنه وبصفة عامة فإنه فى حالة دخول التشريع الاستثنائى لإيجار الأماكن عن تنظيم حالة معينة فإنه يجب الرجوع إلى القواعد العامة فى القانون المدنى ولو كان العقد ممتدا بقوة القانون . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٤/١١/٢٢ . الطعن رقم ٩٣٠ لسنة ٤٩ ق) ... وأن المقرر فى قوانين إيجار الأماكن أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والإمتداد القانونى وتعيين أسباب الإخلاء هى قواعد أمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسمى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الأمرة سواء بالإنهاء أو بالتغيير إضافة أو حذف فإن هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الأمرة من حيث سريته بأثر فورى مباشر على المركز والوقائع القائمة وقت نفاذه . ~

١٠٠ - الطعن على قرار لجنة تقدير الاجارات من المستأجر فقط لا يفيد منه المؤجر :



[الدعوى رقم منى كلى مسكن :]

الوقائع :

طعن فى قرار لجنة تقدير الاجارات أقامه المستأجر لشقة فى عين النزاع وطلب الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتعديل القرار الصادر بتقدير القيمة الاجارية بخمسة عشر جنيها الى عشرة جنيها، لم يطعن مالك العقار على القرار ، قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا ويندب خبير فى الدعوى ، تقدم الخبير تقريراً ضمنه أن القيمة الاجارية لمسكن الطاعن ١٨ جنيه ، قضت للمحكمة بتعديل القرار وجعل القيمة الاجارية للشقة سكن الطاعن ١٨ ج والزمن الطاعن بالمصاريف وعشرة جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعى والمدعى عليه لم يطعنا على تقرير الخبير بطعن ينال من سلامته وتطمئن المحكمة الى النتيجة التى انتهى إليها لابتنائها على فحوص دقيقة وبحث متعمق لنقاط النزاع وتأخذ بالأسباب التى استند اليها وتجعلها أسبابا لقضائها .
يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان الطاعن قد طعن على قرار لجنة تقدير الاجارات الذى حدد أجره شقة الطاعن بمبلغ ١٥ ج . وطلب تخفيضها ولم يطعن عليه مالك العقار فأصبح نهائيا بالنسبة له فإن الحكم إذ قضى بتعديل القيمة الاجارية بما يجاوز الأجرة التى حددتها

- أما إذا كان التعديل منصبا على بعض شروط اعمال القاعدة الآمرة دون مساس بنقائتها أو حكمها كما لو استوجب لتطبيقها توافر شروط خاصة أو إتخاذ إجراءات معينة سواء من حيث إجراءات التقاضى أو الإثبات لم تكن مطلوبة ولا مقررة من قبل فإن التعديل لا يبرى فى هذه الحالة الا من تاريخ نفاذه وعلى الوقع والمراكز التى تنشأ فى ظله دون أن يكون له أثر على الوقع التى نشأت فى ظل القانون السابق باعتبار أن القانون الذى رفضت الدعوى فى ظله هو الذى يحكم شروط قبولها وإجراءاتها وقواعد إثباتها وقد نصت المادة ٧ من قانون المرافعات على أن : كل إجراء من إجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك . (الطعن رقم ٢٢١٩ لسنة ٥٣ ق- جلسة ١٩٨٥/٣/٢٥) .

اللجنة ورفعها إلى ١٨ ج ، فإنه يكون قد عدل قرار لجنة تقدير الإيجارات لصالح المالك المطعون ضده الذي لم يطعن عليه وخالف بذلك نص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات والتي تنص على أنه لا يفيد من الطعن إلا من رفعه بما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه^(١) .

١٠١ - تسلم المؤجر للأجرة المتأخرة لا يدل على موافقته الضمنية على استمرار العلاقة الإيجارية :



[الدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى بطلب الحكم بإخلاء المدعى عليه من المسكن المؤجر اليه في قرية لا تخضع لقانون إيجار الأمكن تأسيما على أن عقد الإيجار المحرر بينهما قد تضمن أن مدة الإيجار مشاهرة وأنه إذا لم يحصل تنبيه من أحد الطرفين

(١) إذا كان الطاعنان - المستأجران - قد طعنا على قرار لجنة تقدير الإيجارات الذى حدد أجرة كل من شقعى النزاع بمبلغ ٤ ج و ٦٦٦ ملجم وطلبا تخفيضها ، ولم يطعن عليه المطعون ضده - المالك - فأصبح نهائيا بالنسبة له ، وكان الحكم الابتدائى قضى بتخفيض الأجرة الى مبلغ ٣ ج و ٥٢٢ ملجم لصالح الطاعنين فاستأنفه المطعون ضده طلبا للقائه لبطالته ، فإن الحكم المطعون فيه إذ تجاوز الأجرة التى حددتها اللجنة ورفعها من ٤ ج و ٦٦٦ ملجم الى ٥ ج و ٨٣٠ ملجم ، فإنه يكون قد عدل قرار لجنة تقدير الإيجارات لصالح المطعون ضده الذى لم يطعن عايه وخالف بذلك نص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات التى تنص على أنه لا يفيد من الطعن إلا من رفعه . (نقض منى - جلسة ١٩٧٨/٣/٢٨ . سنة ٢٩ ص ٨٧١) . وراجع أيضا (نقض منى - جلسة ١٩٨١/٤/٤ . الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٤٧ ق) . كما قضت محكمة النقض بأن : يقول المستأجر للحكم الابتدائى للقاضى بتحديد وصيرورته نهائيا بالنسبة له لعدم استئنافه . إتقص الحكم المطعون فيه لذلك الأجرة لصالح المستأجر . خطأ فى القانون . مادة ٢١٨ مرافعات . لا يفيد من الطعن إلا من رفعه . (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/٤/١٨ . الطعن رقم ١٩٣٩ لسنة ٤٩ ق) ... وإن قضاه المحكمة الابتدائية بتقدير أجرة وحدلت المبنى . يستأنف المالك لهذا الحكم دون المستأجر . عدم جواز القضاء بتخفيض الأجرة عن القيمة التى حددتها اللجنة . علة ذلك . (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/٥/٩ . الطعن رقم ٢٤١ لسنة ٤٩ ق)

على الآخر برغبته في إنهاء الإيجار قبل إنتضاء مدة الإيجار بشهر تعتبر مدة الإيجار قد تجددت . وقد حضر المدعى عليه وقدم إنذار عرض الأجرة المتأخرة على المدعى في تاريخ لاحق على الاعلان بعدم رغبة المدعى (المؤجر) في عدم تجديد للعقد وثبت من مطالعته أن المؤجر قد تسلم الأجرة . وقد قضت المحكمة برفض الدعوى وإلزام المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه لما كان الثابت من مطالعة إنذار عرض الأجرة المقدم من المدعى عليه أن المدعى قد تسلم الأجرة المتأخرة المعروضة مما يستدل منه موافقته الضمنية على استمرار العلاقة الإيجارية .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه إذ استدل من تسلم المدعى للمؤجر للقيمة الإيجارية المتأخرة بموجب إنذار العرض موافقته الضمنية على استمرار العلاقة الإيجارية بينه وبين المدعى عليه حال أن ذلك لا يؤدي إلى هذا الاستخلاص فإنه يكون معيبا في هذا الصدد بالقصد في الاستدلال^(١) .

(١) قضت محكمة النقض أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي ثبتت لديها ، أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم لزوم لا نطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التي ثبتت لديها . (نقض منى - الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٢٥) كما قضت : أنه إذا بني القضي حكمه على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه كان هذا الحكم باطلا (نقض منى - الطعن رقم ٦٤٧ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٤/٢٩) وأنه لا يستقيم اتخاذ الحكم الابتدائي من مجرد عدم اعتراض الطاعنين - المستأجرين على الموجودات - بالمحل التجاري المؤجر مفروشا - منذ بدء الإيجار دليلا على عدم نقاهتها (نقض منى - الطعن رقم ١٠١٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/١/٢٤ . السنة ٣٠ ص ٣٧٣) وأن ، إذ كان الحكم المطعون فيه قد دلل على نخلي الطاعن عن شقة النزاع والتنازل عن إيجارها للتغير ، بصفه إلى الولايات المتحدة لهجرة نهائية استمرت طوال سبع سنوات ، انقطع خلاها عن الإقامة بالثقة المؤجرة التي أحل أسهاره محل فيها يستغلونها في إقامتهم وفي تأجيرها للتغير ، وكانت هذه الوقائع بمجرد ما لا تغيد تنازل الطاعن عن الشقة لأصهاره ، ولا تستقيم مع سبق الترخيص للطاعن بالتأجير من البطلان ، واقتضاه دليلا على تنازله عن الإيجار لمجرد -

١٠٢ - المالك لأغلبية الأنصبة في العقار الشائع المؤجر ... يحق له طلب الاخلاء :



[الدعوى رقم مسكن :]

الوقائع :

دعوى إخلاء للتأخير فى الوفاء بالأجرة أقامها مشتري العقار بحق ثلاثة أرباع الأنصبة بعقد مسجل من المؤجر المالك السابق الذى تنازل له وخوله الحق فى إستلام الأجرة اعتبارا من ١٩٧٠/١٠/٢٩ وقد سجل عقد الشراء فى ١٩٧٠/١٢/٨ وطالب المدعى بالاخلاء لعدم الوفاء بالأجرة عن المدة من ١٩٧١/١/١ حتى ١٩٧٣/١/٣٠ ، قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٤/٣/١٠ بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى كامل صفة

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه وقد استبان للمحكمة من استقراء مستندات المدعى أنه لا يملك فى العقار إلا ثلاثة أرباعه شيوعا وليس فى الأوراق ما يفيد أنه نالِب عن شركائه فى الملك فى إدارة هذا العقار كما وأنه لم يدخلهم فى الدعوى حتى تسمع المحكمة كلمتهم فى الخصومة ... كما أنه لم تحصل قسمة العقار وتقع هذه العين فى نصيبه ومن ثم فإنه تطبيقا لما تقدم تكون الدعوى بالاخلاء مرفوعة من غير ذى كامل صفة .
يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أن طلب الاخلاء إنما يقدم من المؤجر وإذا كانت العين المؤجرة مملوكة لعدة شركاء على الشيوع فإنه يكفي أن يقدم طلب الاخلاء ممن يملك

- عدم إقامته بالعين المؤجرة ، دون أن يبين الحكم كيف أفادت الأوراق أو أقوال شاهدى المطعون عليها التى أوردها هذا المعنى ، ودون أن يبين أن اقامة أصحاب الطاعن بالعين واستغلالها كانت لحسابهم وليست لحسابه متجاوزا نطاق التصريح المخول له بالتأجير من الباطن الى التنازل عن الاجارة. لما كان ما تقدم وكانت الوقائع التى استخلص منها للحكم تنازل الطاعن عن عقد الايجار لا تؤدى إلى ما استخلصه منها ، وكان للتنازل عن الايجار هو الواقعة التى أقام للحكم عليها قضاؤه فإنه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال. (نقض مدنى - لطنن رقم ٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/١/٢٤ . السنة ٣٠ ص ٣٦٩)

منهم أغلبية الأنصبة^(١) إذ له أن يستعمل حقوق المؤجر في إنهاء العقد أو فسخه ولو لم يكن هو الذى قام بإبرام هذا العقد ... لما كان ذلك وكان للثابت أن المدعى يملك على الشيوخ الثلاثة أرباع العقار المؤجر ومن ثم يكون من حقه توجيه التكليف بالوفاء بالأجرة وطلب إخلائه عند تخلف المستأجر عن السداد ويكون للحكم إذ قضى بغير ذلك إنما يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

١٠٣ - ما يشترط فى التكليف بالوفاء الذى يسبق دعوى الاخلاء للتأخير فى سداد الأجرة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى مسكن :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بفسخ عقد إيجار شقة لعدم سداد الإيجار منذ بداية شهر يناير ١٩٨١ حتى نهاية شهر ديسمبر ١٩٨١ ، وضمن المدعى صحيفة دعواه أنه قام بإصدار المدعى عليه بإصدار إعلان له فى ١٩٨٢/٨/٢٨ نبه عليه فيه بفسخ عقد

(١) النص فى الملة ٨٢٨ من القانون المدنى على أنه.... ٢٠- إذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكلا عنهم، بدل- وعلى ما أفصحت عنه المنكرة الايضاحية للقانون المدنى- على أنه إذا كان الأمر متعلقاً بأعمال الإدارة المعتادة كليجار المال الشائع، فإنه إذا انتفت الأغلبية على إختيار مدير من بين الشركاء أو من غيرهم كان هو صاحب الشأن فى الإدارة، أما إذا لم يختاروا مديراً وتولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكلا عنهم، مما مؤداه أنه إذا تعدد ملاك العين المؤجرة فإنه يمكن لمن يملك منهم أغلبية الأنصبة فيها أن يطلب إنهاء الإيجار بوصفه من أعمال الإدارة.(نقض مدنى- جلسة ١٩٧٩/٥/١٢ حنة ٢٠ عدد ٢ ص ٣٢٢).... وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام فى شأن تلجير المال الشائع نذكر منها ما يأتى... متأجير المال الشائع حق للأغلبية المطلقة من الشركاء- عدم مريان الإيجار الصادر من شريك لا يملك أكثر من نصف الأنصبة فى مواجهة باقى الشركاء إلا برضاهم صراحة أو ضمناً. (نقض مدنى- جلسة ١٩٨٤/٣/١٥. الطعن رقم ٧٦٢ لسنة ٥٢ ق).... وأن متأجير المال الشائع- حق للأغلبية المطلقة للشركاء بحسب الأنصبة. عدم مريان الإيجار الصادر من شريك لا يملك أكثر من نصف الأنصبة فى مواجهة باقى الشركاء إلا برضاهم صراحة أو ضمناً. تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين. اعتباره وكلا عنهم. (نقض مدنى- جلسة ١٩٨٥/٣/٢٨. الطعن رقم ٢٢٤١ لسنة ٥٣ ق).... وأن «إدارة المال الشائع. حق للشركاء مجتمعين. تولى لأحدهم الإدارة دون اعتراض من الباقين. اعتباره وكلا عنهم. دعوى الاخلاء للتأجير من الباطن تندرج ضمن إدارة المال الشائع. (نقض مدنى- جلسة ١٩٨٥/٣/٣١. الطعن رقم ١٣٠٦ لسنة ٤٩ ق).

الإيجار ، أعلن المدعى عليه إعلاناً قانونياً صحيحاً ولم يحضر فقضت المحكمة للمدعى بطلانته والزمت المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المدعية قدمت حافظة مستندات طويت على ما يأتي : ١ - ، ٢ - ، ٣ - إنذار رسمي على يد محضر موجه من المدعى إلى المدعى عليه ومعلن له قانوناً تضمن ما ذكره المدعى بصحيفة للدعوى وأنذره فيه بفسخ عقد الإيجار ونبه عليه بإخلاء الممكن وتسليمه له .

: يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان يشترط في التكليف الذي يسبق رفع دعوى الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة أن يتضمن تكليفاً بالوفاء ولا يغني عن ذلك التنبيه بالفسخ والإخلاء^(١) ، وإذ اقتصر الحكم على القول بأن التكليف تضمن التنبيه بالفسخ دون أن يكشف في مدوناته عن تضمنه التكليف بالوفاء وهو شرط لقبول الدعوى فإنه يكون قاصر البيان في هذا الصدد .

(١) ان المشرع اعتبر تكليف المستأجر بالوفاء شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير في الأجرة ، فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلاً تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ، وبمعتبر بطلان التكليف متعلقاً بالنظام العام ، ويشترط أن يبين في التكليف بالوفاء الأجرة المستحقة المتأخرة التي يطالب بها المؤجر حتى يبين المستأجر حقيقة المطلوب منه بمجرد وصول التكليف إليه والا فلا ينتج التكليف أثره إلا إذا لم تكن قيمة هذه الأجرة محل خلاف بين الطرفين فلا يشترط عندئذ بباتها . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٧/٢/٢٣ - سنة ٢٨ ص ٥٣٧) وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام في شأن طلب الإخلاء للتأخير في الوفاء بالأجرة نذكر منها ما يأتي يشترط على التكليف بالوفاء أن يصدر إلى المستأجر من المؤجر أصلاً أو من يحل محله ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة فيجوز صدوره بهذه المثابة من مشتري العين المؤجرة حتى ولو لم يكن عنه مسجلاً ، غير أنه كي يترتب على التكليف أثره ينبغي قيام علاقة مسبقة بين مشتري العين المؤجرة وبين المستأجر عن طريق مريان حوالة عقد الإيجار في حقه وفق القانون . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٨/١١/٨ - سنة ٢٩ ص ١٦٩٤) وأن التكليف بالوفاء كشرط لقبول دعوى الإخلاء لا يغني عنه صدور حكم من القضاء للمستعجل بطرد المستأجر للتأخر في الوفاء بالأجرة . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٢/٩ - الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٤٨ ق) وأن التكليف بالوفاء . مناهله . وجود أجرة مستحقة غير متنازع عليها . مؤدى ذلك وجوب تقديم عقد إيجار أو إقامة لل دليل على وجوده . عدم وجود العقد أصلاً . أثره . مريان أحكام القواعد العامة دون أحكام القانون الخاص في شأن التكليف بالوفاء بالأجرة . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٥/٣٠ - الطعن رقم -

١٠٤ - يجب أن يتم التنبيه بالإخلاء في الميعاد المتفق عليه بين المتعاقدين :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى بطلب إنهاء عقد إيجار مسكن يقع فى قرية لا تخضع لتقنون إيجار الأماكن . وقد أُنذر المُوَجَّر المستأجر بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٧ بإنهاء العقد والتسليم فى يوم آخر شهر اغسطس ١٩٨٢ ، وقد تضمن عقد الإيجار المحرر بين طرفى الخصومة أن مدة الإيجار مشاهرة وأنه إذا لم يحصل تنبيه من أحد الطرفين على الآخر برغبته فى إنهاء الإيجار قبل إنتضاء مدة الإيجار بشهرين تعتبر الإيجارة المذكورة قد تجددت ... قضت المحكمة برفض الدعوى بحالتها والزمّت المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه متى كان عقد الإيجار سند الدعوى قد انعقد بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٥ دون تحديد لمدة واتفق فيه على دفع الإيجار مشاهرة ومن ثم يعتبر منعقدا للفترة المعينة فيه لدفع الأجرة وهى شهر من ١٩٨٢/٨/١٥ إلى ١٩٨٢/٩/١٤ ويكون قد أُمّتد لمدد مساوية من اليوم الخامس عشر من الشهر وتنتهى باليوم الرابع عشر من الشهر الذى يليه ويتعين لإنهائه أن يتم التنبيه بالإخلاء قبل النصف الأخير لتلك الفترة طبقاً لحكم الفقرة جـ من المادة ٥٦٣ مدنى .

= ٤٧٤ لسنة ٤٩ ق) وأن الأجرة المتأخرة وجوب بيانها فى التكاليف بالوفاء . المصاريف والنفقات الفعلية . ليست فى حكم الأجرة الواجب بيانها فى التكاليف . تحديد هذه المصاريف والنفقات لا يكون إلا بعد رفع الدعوى . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥ . الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٥٤ ق) ... وأن الحكم بالإخلاء لعدم مداد القوائد على الأجرة المتأخرة . غير جائز . إخلاء الطاعن استنادا إلى أن المبلغ المعروض يقل عن الأجرة المتأخرة وقوائدها والمصاريف الرسمية دون بيان جملة المبالغ المستحقة عليه . خطأ وقصور . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٥/١/٢٣ . الطعن رقم ١٣١١ لسنة ٤٩ ق) وأن تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء . وجوب بيان مقدار الأجرة المطالب بها فى التكاليف . بطالته متعلق بالنظام العام . (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٥/٥/٦ . الطعن رقم ٦٢٨ لسنة ٥٤ ق) .

ويؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أنه إذا اتفقت إرادة المتعاقدين على أجل محدد للتنبيه بالإخلاء وجب إتباع ذلك ، وإذا لم يعمنا أجلاً للتنبيه وجب التزام المواعيد المقررة في المادة ٥٦٣ مدني^(١) ، وإذا عمل الحكم الفقرة جـ من المادة ٥٦٣ مدني والتفت عن تطبيق ما تضمنه عقد الإيجار بشأن التنبيه بالإخلاء فإنه يكون مشوباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

١٠٥ - متى يجب التنبيه بالإخلاء في الميعاد الذي حددته المادة ٥٦٣ مدني ؟ :



[الدعوى رقم مدني كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب إنهاء عقد إيجار محل تجارى في قرية لا تخضع لقانون إيجار الأملاك. وجهت المدعية إنذار للمدعى عليها بتاريخ ١٩٨١/٧/٢٥ برغبتها في عدم تجديد العقد وحدثت نهاية شهر أغسطس ١٩٨١ لتسليمها العين المؤجرة ، رفعت المدعية دعواها ببدء بتاريخ ١٩٨١/١٠/٢٥ وأثناء نظر الدعوى صدر قرار من وزير الإسكان بتاريخ ١٩٨٢/٢/١٣ بسريان قانون إيجار الأملاك على القرية ، وبمطالبة عقد الإيجار المرفق بأوراق الدعوى تبين أنه يتضمن أن المدة المحددة لدفع الأجرة مشاهرة وأنه في حالة عدم الرغبة في تجديد العقد يتعين الإخطار قبل نهاية المدة ولم يحدد أجلاً للتنبيه بالإخلاء. قضت المحكمة برفض الدعوى والزمّت المدعية المصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحلّة .

(١) راجع شرح أمكلم الأيجار - الدكتور عبد الناصر المطار - الطبعة الثانية ص ٤٦٥ ، الوسيط للدكتور السنهورى - الجزء السادس - المجلد الاول ص ١٥٤ ، ص ٧٦٤ .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه يتعين أن يقوم المؤجر (المدعية) بالتنبيه على المستأجر (المدعى عليها) بعدم رغبتها في تجديد العقد في المواعيد القانونية طبقا لنص المادة ٥٦٣ من القانون المدني والتي أوجبت أن يكون التنبيه قبل النصف الأخير في المدة للمعينة لدفع الأجرة وهي هنا مشاهرة أى قبل يوم ١٥ من الشهر فلذا كان ذلك وكانت المدعية قد نيهت على المدعى عليها بعدم رغبتها في تجديد العقد بإنذار معن للأخيرة في ١٩٨١/٧/٢٥ أى تجاوزت المدعية الميعاد القانونى طبقا لنص المادة المذكورة في التنبيه بالاخلاء ويترتب على ذلك إمتداد سريان العقد بين طرفي الدعوى خاصة وأن المدعية قامت بامتلاك الأجرة من المدعى عليها عن شهر أبريل سنة ١٩٨٣ .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان من المقرر أنه يجب أن يتم التنبيه بالاخلاء في الميعاد المتفق على توجيهه فيه ، فلان لم يكن هناك اتفاق يحدد ميعاد التنبيه وجب التنبيه بالاخلاء في الميعاد الذى حددته المادة ٥٦٣ مدنى ، وكانت المدة المحددة لدفع الأجرة شهرا وقد نيهت المدعية على المدعى عليها بتاريخ ١٩٨١/٧/٢٥ بالاخلاء في نهاية شهر أغسطس ١٩٨١ ومن ثم قد وقع التنبيه بالاخلاء متفقا مع حكم المادة ٥٦٣ مدنى وينتج أثره من حيث انقضاء عقد الإيجار وإذ خالف الحكم ذلك وقضى برفض الدعوى تأسيسا على بطلان التنبيه بالاخلاء فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

١٠٦ - ما يترتب على تأخر المستأجر في سداد قيمة استهلاك المياه:



[للدعوى رقم منئى كلى مسلكن :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار والتسليم وذلك على سند من القول أن المدعى عليه يستأجر شقة من المدعى بإيجار شهري قدره ثلاثة جنيهات خلاف رسم النظافة وقدره ٢٪ بالإضافة الى ٥٠٠ ملجم مقابل ما يخصه من قيمة استهلاك المياه بموجب إقرار موقع عليه منه وأنه تأخر عن سداد الإيجار ورسم النظافة ومقابل استهلاك المياه عن مدة ثلاثة أشهر فقام بإنذاره بالوفاء بها الا أنه تقاعس عن تنفيذ التزامه مما دفعه لرفع الدعوى، وقد حضر المدعى عليه وقم ما يفيد إيداع مبلغ ٨٠٠ ملجم ١٠ ج قيمة الإيجار ورسم النظافة فقط. فقضت المحكمة برفض الدعوى وإلزام المدعى للمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة.

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أنه عن مقابل إستهلاك المياه فإنه لما كان الثابت من الأوراق أن هذا المقابل كان في خلال الفترة المطالب بأجرتها ولم تتحدد قيمتها حيث عبر عنها بالاقرار المقدم من المدعى بأنها تحت العجز والزيادة مما يخرجها عن أن تكون محددة حتى تقبل دعوى الإخلاء بسبب التأخير في الوفاء بها .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أنه يترتب على تأخر المستأجر في سداد قيمة استهلاك المياه المستحقة للمؤجر ما يترتب على التأخير في سداد الأجرة من آثار ويعتبر أيضا من ملحقات الأجرة أية مزية قومت وأضيف مقابلها للأجرة للقانونية^(١) ... وكان الثابت أن المدعى عليه لم يتم بمسداد قيمة استهلاك المياه التي اتفق الطرفان على أنها خمسون قرشا شهريا فلن الحكم إذ قضى برفض الدعوى تأسيسا على أن قيمة استهلاك المياه محل منازعة فإنه يكون معيبا بمخالفة الثابت بالأوراق والذي جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) نظم المشرع في المواد ٣٢-٣٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ما يتحمل به المستأجر من ثمن المياه وحرم في المادة ٢/٢٧ على النص على أنه يترتب على تأخير المستأجر في سداد قيمة استهلاك المياه المستحقة للمؤجر ما يترتب على التأخير في سداد الأجرة من آثار، ويعتبر من ملحقات الأجرة أية مزية قومت وأضيف مقابلها للأجرة للقانونية.. وقد قضت محكمة النقض بأن معنى الأجرة المستحقة وفق المادة ٢٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٦٩ لا يقتصر على الأجرة المثبتة بالعقد أو تلك المحددة بمقتضى قرار لجنة التقدير أو بموجب حكم صدر في الطعن فيه، وإنما يقصد بها أيضا ما جعله القانون في حكم الأجرة، ومن ملحقاتها عملا بالقاعدة العامة المقررة بالمادة ١٩ من ذات القانون والتي تقضى بوجود أن يتم الوفاء بالأجرة المحددة وما في حكمها كاملة إلى المؤجر في موعد معين، ومؤدى نص المادة الماثرة من اقرار المشار اليه أن الأجرة تشمل الضرائب والرسوم التي لم يرد عليها الاعفاء بالقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ ومن بينها رسم النظافة، ويترتب على عدم الوفاء بها النتائج المترتبة على عدم سداد الأجرة، وإذ أجازت المادة الثامنة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٧ في شأن النظافة العامة للمجالس المحلية فرض رسم إجباري يؤديه شاغلوا العقارات المبنية بما لا يجاوز ٢٧ من القيمة الاجلورية، فلن حكم تكول الطاعن عن سداد هذا الرسم هو ذات حكم عدم سداد الأجرة وتطعل نص معاملتها من حيث إدراجها في التكاليف بالوفاء (نقض منى- جلسة ١٩٧٩/٢/٢٨- الطعن رقم ٩٩١ لسنة ٤٨ ق) ... فبذلك كان الطاعنون- المستأجرون- قد استنزلوا على ما دفعوا به من تنازل الملاك السابقين عن حقهم في اقتضاء ثمن المياه بمكوناتهم عن تلك مدة طويلة، وكان مجرد السكوت عن المطالبة بالحقوق الدورية المنجدة لا يستقيم دليلا كافيا على التنازل عن الاتفاق المنشئ لها فإنه لا على الحكم المطعون فيه إذا لم يعتد بهذه الترتبة وحدها لمجارات الطاعنين في دفاعهم (نقض منى- جلسة ١٩٨٠/٢/٢٠ سنة ٣١ ص ٥٥٧).

١٠٧ - لا يجوز للمستأجر التنازل عن عقد الإيجار لمطلقته دون إذن كتابي من المؤجر :



[الدعوى رقم منى كلى مسكن :]

الوقائع :

دعوى إخلاء أقامها مالك العقار (المؤجر) بطلب الحكم بإخلاء المدعى عليها من العقار المؤجر إلى المدعى عليه الأول تأسيما على أن للمدعى عليه الأول يستأجر منه شقة وأنه تنازل عن عقد الإيجار لمطلقته المدعى عليها الثانية بدون إذن كتابي منه وقدم المدعى حافظة مستندات طويت على إضهاد طلاق المدعى عليها الثانية من المدعى عليه الأول بتاريخ ١٩٧٨/٩/٨ (وهو تاريخ سابق على رفع الدعوى) - وقد قضت المحكمة برفض الدعوى والزمّت المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن الثابت من الأوراق أن المدعى عليه قد استأجر شقة النزاع بتاريخ ١٩٦٠/٥/١ لاستعمالها مسكناً لنفسه ولزوجته المدعى عليها الثانية فإنها تعد بذلك شريكة له في ذلك المسكن ويكون هو نائباً عنها في عقد الإيجار فإن ترك العين لها فإنه لا يكون قد تركها للغير بل تركها لشريك معه في العقد الأمر الذي ينتفى معه موجب نص المادة ٣١/ب من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم تكون الدعوى غير مستندة إلى سند من الواقع أو القانون .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أنه وإن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلي يتعاقد فيه رب الأسرة ليقيم فيه مع باقي أفراد أسرته إلا أن رب الأسرة المتعاقد يبقى دون أفراد أسرته المقيمين معه هو الطرف الأصيل في العقد وأن شرط إفادة الزوجة من عقد إيجار المسكن الذي أبرمه الزوج من حيث إمتداده إليها مقرون بعقلته وهي استمرار رابطة الزوجية فإذا ما انفصلت عراها فإن العلة تكون قد انقضت ولا يبقى لها من سبيل على العقد، وإن تنازل لها مطلقها عن عقد إيجار مسكن الزوجية دون إذن كتابي من المالك، يجوز لهذا الأخير طلب إخلائه عملاً بالمادة ٣١/ب من القانون

رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧^(١) ... ولما كان الثابت من المدونات أن المدعى عليه الأول قد طلق زوجته المدعى عليها الثانية وتنازل لها عن عقد إيجار مسكن الزوجية دون إذن كتابي من المالك فإن طلب هذا الأخير إخلاء المدعى عليهما من العين المؤجرة يكون قائما على سند من القانون ... وإذ قضى الحكم برفض الدعوى تأسيسا على أن المدعى عليه الأول كان نلقيا عن زوجته المدعى عليها الثانية في عقد الإيجار وأنها شريكة معه فيه فإنه يكون قد أخطأ فهم الواقع في الدعوى مما جره الى الخطأ في تطبيق القانون.

(١) المقرر في قضاء محكمة النقض أن لعقد إيجار المسكن طالبا عائليا لا يتعاقد المستأجر بمقتضاه ليقيم في المسكن بمفرده، وإنما ليضمن إليه فيه أفراد أسرته ليمسكوه فيه، وأن التشريعات الاستثنائية المنظمة للعلاقات الإيجارية قد استهدفت حماية شاغلي المسكن من صف المؤجرين فأنضت حملتها على المستأجرين والمقيمين معهم فيها إقامة مستقرة، وجعلت عقود إيجارها ممتدة بحكم القانون لمدة غير محدودة ما بقيت تلك التشريعات التي أُلغتها اعتبارات النظام العام، بحيث لا يحق إخراج أولئك المالكين للمستأجرين من المسكن التي يقيمون فيها إلا لمسبب من الأسباب التي حددها القانون على سبيل الحصر، أنه وإن كان ذلك إلا أنه ليس فيه ما يغير من نسبة الآثار المترتبة على عقود الإيجار بحيث لا يلتزم بها غير عاقدتها الذين يأتمرون بأحكامها، إذ ليس في مجرد إقامة آخرين مع المستأجر في المسكن ما ينشئ بذاته علاقة إيجارية بينهم وبين المؤجرين، ولو كانت مسكنتهم للمستأجر معاصرة لاستجاره المسكن لمناقاة ذلك لأحكام القواعد القانونية المقررة في شأن نسبة آثار العقود بما لا يسوغ معه القول باعتبار أولئك المالكين مستأجرين للمسكن تعلقا بأحكام التبعية الضمنية في غير موضعها. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٠/١/١٩. منة ٣١ ص ٢١٢).. وأنه إذا كان الثابت أن الطاعة كانت إيان التماقد - في عقد الإيجار - زوجة للمستأجر المطمون عليه فإن وجودها معه بالعين المؤجرة منذ بدء الإيجار لا يجعل منها مستأجرة لها لما كان ما تقدم، فليس الطاعة وقد ثبت طلاقها من المطمون عليه المستأجر سند للبقاء في العين التي يستأجرها، ويكون الحكم بإخلائها متفق وصحيح للقانون. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٠/٣/٢٦. منة ٣١ ص ٩١٣).. وأن بحق الزوجة في الإقامة بالعين المؤجرة لزوجها، حين بقاء الزوج. طلاقها من المستأجر الأصلي. أثره. اعتبار بقاءها في العين بغير سند. للقضاء بإخلائها صحيح. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/١/٢٥. لطن رقم ١٦٤١ لسنة ٤٨ ق).. وأن عقد إيجار للمسكن دون طابع عائلي. للمستأجر هو الطرف الأصلي في عقد الإيجار. المقيمون معه. عدم اعتبارهم مستأجرين أصليين. لا محل لأعمال أحكام التبعية الضمنية أو الاشتراط لمصلحة الغير. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٧. لطن رقم ١٣٢٢ لسنة ٤٩ ق).. عقد الإيجار. انصرف آثاره الى طرفيه في حدود القانون. المقيمون مع المستأجر الأصلي في العين المؤجرة. عدم اعتبارهم مستأجرين أصليين. لا محل لأعمال أحكام التبعية الضمنية. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٥/٤/١٠. لطن رقم ١٧٨٢ لسنة ٤٩ ق). وأن حرب الأسرة للمستأجرة للسكن. اعتباره دون أفراد أسرته المقيمين معه الطرف الأصلي في عقد الإيجار. عدم اعتباره نلقيا عنهم. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٥/٥/٢٣. لطن رقم ١٤٩ لسنة ٥٠ ق)

١٠٨ - شروط إخلاء الشخص المحتجز أكثر من مسكن في البلد الواحد :

☆ ☆ ☆

[الدعوى رقم ... منى كلى مسكن :]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى ضد المدعى عليه بطلب الحكم بفسخ عقد إيجار العين المبنية بصحيفة الدعوى وإخلائه منها وتسليمها له ، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٨/٧/١ استأجر المدعى عليه الشقة آنفة الذكر وأن تبين بعد ذلك أنه يحتجز شقة أخرى في ذات المدينة بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٧٦/٣/٢٩ صادر له من مجلس المدينة وأن بذلك يكون قد احتجز مسكنين في بلد واحد ، حضر المدعى عليه وطلب رفض الدعوى تأسيسا على أنه لا صلة له بالمسكن الصادر عنه عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/٣/٢٩ وأن هذا المسكن خاص بزوجه وقدم شهادة من مجلس المدينة (المؤجر) تؤيد ذلك وعقد الإيجار مبالغ البيان ... وتبين من مطالعته أن زوجته هي المستأجرة قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٨/١٢/٢٨ بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٨/٧/١ وإخلاء المدعى عليه منها وتسليمها للمدعى والزم المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن مخالفة حظر الاحتفاظ بأكثر من مسكن يترتب عليها زوال العقد بمجرد وقوع المخالفة اصلا لأحكام القانون وكان الثابت من الأوراق أن المدعى عليه قد احتجز أكثر من مسكن ، المسكن المؤجر له من المدعى ، والمسكن المؤجر لزوجته من مجلس المدينة والذي انتقل للاقامة فيه مع امرته ومن ثم يكون احتجاز المدعى عليه للمسكن المؤجر له من المدعى لا يتوافر المقتضى لاحتجازه وأن نطلق الحظر المنصوص عليه في المادة ٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يشمل المستأجر وأفراد امرته وزوجه وأولاده .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان مراد الشارع من نص المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ -
المقابلة للمادة الخامسة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - أنه يحظر على الشخص ذاته

احتجاز أكثر من مسكن في بلد واحد ولا شأن له إذا وقع الاحتجاز من زوجته وذلك لأن لها في حكم القانون شخصيتها استقلالاً عنه لأخذاً بما ينبيء عنه صريح النص^(١).. وكان الحكم قد قضى بفسخ عقد الأيجار تأسيساً على أن الحظر المنصوص عليه في المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يشمل الممتأجر وزوجته فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ،

(١) لأن نصت المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - التي تقبل المادة الخامسة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - على أنه لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى ، فإن مراد الشارع من هذا النص أنه يحظر على الشخص ذاته الاحتجاز ولا شأن له إذا وقع الاحتجاز من زوجته وذلك لأن لها في حكم القانون شخصيتها استقلالاً عنه ، أخذاً بما ينبيء عنه صريح النص ، ذلك لأن المشرع لو أنه قصد أن يحظر على الزوجين احتجاز أكثر من مسكن في بلد واحد لأفصح عن قصده على النحو الوارد به نص المادة ٣٩ من ذات القانون - في تطبيق هذه المادة يعتبر الشخص وزوجته وأولاده للقصر ملكاً واحداً - هذا إلى أن المادة ٧٦ من القانون سالف البيان ، إذ نصت على أنه يماقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر ويفرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو يلجأ إلى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد ... ، ٨ ، من هذا القانون. وكانت المبادئ الأساسية للمسؤولية الجنائية والعقوبة تأتي أن ينزل بشخص عقوبة لقتل مؤتم لم يرتكبه هو فإنه لذلك لا يماغ القول بأن احتجاز الزوجة لمسكن فعلاً صادراً من الزوج وإلا أنزلت به العقوبة سالف البيان ، وهو ما يتجافى مع مبدأ شخصية العقوبة، ومما يؤكد ذلك أنه أثناء مناقشة مشروع هذا النص في مجلس الشعب قدم اقتراحان بتمديله أولهما أنه لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد بأسمه وأسم زوجته وأولاده للقصر أكثر من مسكن دون مقتضى ، وقد رفض هذان الاقتراحان وتمت موافقة مجلس الشعب على هذه المادة على النحو الوارد به مما ينبيء أن المشرع لم يشأ أن يسرى هذا الحظر في حالة استئجار كل من للزوجين . (نقض مدني - جلسة ١٤/٣/١٩٨١. الطعن ١٧١٠ لسنة ٥٠ ق)... وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام في شأن الحظر المنصوص عليه في المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. نذكر منها ما يأتي : ، النص في كل من الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، والمادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، على أنه لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى ، يدل على أن المشرع حظر على كل من المالك والممتأجر أن يحتفظ بأكثر من مسكن في البلد الواحد دون مبرر مشروع يقتضيه وإذا استهدف المشرع من النص توفير المساكن ، فإنه يحق لكل ذي مصلحة ملكاً كان أو طالب سكن أن يتمسك به . (نقض مدني - جلسة ٣١/٣/١٩٨٢ - الطعن رقم ١٥٧٤ لسنة ٥٠ ق)... وأن تأجير الممتأجر لمسكن مفروضاً للغير ولو بتصريح من المالك. لا يعد من قبيل المقتضى الذي يبيح له احتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد. المقصود بالمقتضى. هو الحاجة الشخصية للممتأجر للمكان المؤجر وليس الرغبة في المضاربة . (نقض مدني - جلسة ١٤/٥/١٩٨٠. ٣١ -

١٠٩ - طبيعة فسخ عقد الإيجار :



[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بفسخ عقد إيجار أرض زراعية وإخلاء المدعى عليه والتسليم تأسيساً على أن المدعى عليه قد تخلف عن سداد إيجار السنوات للزراعية ١٩٨٠ - ١٩٨١ ، ١٩٨١ - ١٩٨٢ ، ١٩٨٢ - ١٩٨٣ ، وأن المدعى أنذره بسداد الإيجار إلا أنه تقاعس عن تنفيذ التزامه بسداد الإيجار ، لم يحضر المدعى عليه رغم إعلائه وقد قضت المحكمة بفسخ عقد الإيجار والتسليم وللزم المدعى عليه بالمصاريف .

(ص ١٣٦٥) فإن لم يتغير المقتضى لحجز أكثر من مسكن فى البلاد الواحد بخضع لمطلق سلطان قضى الموضوع بمتخلفه من ظروف الدعوى وملاماتها ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة لتقض طالما ركن فى تقديرته إلى أسباب سائلة تؤدى إلى ما انتهى إليه فى قضائه . (نقض منى - جلسة ١٩٨٠/٥/٢١ - سنة ٣١ من ١٤٦٤) وأن ه المسكن الذى ينتهى عقده عند احتجاز المستأجر أكثر من مسكن. هو الذى لا يتوافر المقتضى لاحتجازه. وجوب تحقق المحكمة من عدم توافر المقتضى عند نظر دعوى الإخلاء. (نقض منى - جلسة ١٩٨٠/٥/٢١ - سنة ٣١ من ١٤٦٤) ... و حظر احتجاز الشخص مالكا كلن أو مستأجرا لأكثر من مسكن فى البلاد الواحد . مادة ٨ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . قصره على الشخص بقلته دون غيره. عدم امتداد الحظر لأى من افراد أسرته . (نقض منى - جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٦ . الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٤٩ ق) و الحظر الوارد فى المادة ٨ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعدم احتجاز الشخص الواحد لأكثر من مسكن فى المدينة الواحدة. عدم سريانه على الأملكن التى يؤجرها مالكا لحصله مفروشة عملا بالرخصة المنصوص عليها فى المادة ٣٩ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/٦/٢٠ . الطعن رقم ٨٨ لسنة ٥٣ ق) ... و حظر احتجاز أكثر من مسكن دون مقتضى. مادة ٨ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . تعلقه بالتظلم العام. مخالفة ذلك . أثره لكل ذى مصلحة مالكا كلن أو طالب استئجار طلب إخلائه. شرطه. الا يكون محتجزا لمسكن آخر بذلت للمدينة. (نقض منى- جلسة ١٩٨٥/٢/٢١ . الطعن رقم ١٣٨٤ لسنة ٥٤ ق) و حظر احتجاز الشخص الواحد لأكثر من مسكن فى المدينة الواحدة. عدم امتداد الحظر لزوجه. مادة ٨ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . (نقض منى - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٥ . الطعن رقم ٢٠٨٣ لسنة ٥٤ ق) و إخلاء الشخص المحتجز أكثر من مسكن فى البلاد الواحد. شرطه. عدم وجود مقتضى. تقدير ذلك من سلطة محكمة الموضوع متى أثبتت قضائها على أسباب سائلة. (نقض منى - جلسة ١٩٨٥/٦/٢٧ . الطعن رقم ٨٧ لسنة ٥٠ ق) .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب التسليم ، فلما كان القضاء بفسخ عقد الإيجار يستتبع حتما عودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها وقت التعاقد ومن ثم فإنه يتعين إجابة المدعى إلى طلب التسليم باعتباره أثراً من آثار الحكم بالفسخ وتابع له .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أن عقد الإيجار يستعصى تطبيقه على فكرة الأثر الرجعي لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذي ينعد عليه^(١) ... فإن الحكم إذ خالف هذا النظر وقضى بالتسليم على سند من إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها وقت التعاقد فإنه يكون قد أقام قضاءه في هذا الصدد على أساس قانوني خاطيء .

(١) النص في المادة ١٦٠ من القانون المدني على أنه : إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الفسخ ... ، قطعي الدلالة على الأثر الرجعي للفسخ وعلى شموله العقود كافة ، إلا أنه من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدوري التنفيذ - كالايجار - أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي ، لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذي ينعد عليه ، والتقابل بين الالتزامين فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفذ منه ، فلذا فسخ عقد الإيجار بعد البدء في تنفيذه ، فإن آثار العقد التي أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عمليا ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفة الأجرة لا التعويض ، ولا يمد العقد مضوحا إلا من وقت الحكم النهائي الصادر بالفسخ لا قبله ويعتبر الفسخ هنا بمثابة إلغاء للعقد في حقيقة الواقع . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٩/٢/٧ سنة ٣٠ المحمد الأول ص ٤٩١) وقد أصدرت محكمة لتقاضي حكما حديثا ينطق بإيجار الأراضي الزراعية وهو أن مفاد نص المادتين ٣٦ ، ٣٦ مكررا (ب) من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ للمعدل بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ أن المشرع جعل إيداع نسخة من عقد الإيجار بالتسوية التعاونية الزراعية المختصة شرطا لقبول أية دعوى أو منازعة ناشئة عن الإيجار سواء رفعت الدعوى أو المنازعة أمام القضاء أو أمام لجنة الفصل في المنازعات الزراعية قبل الغائها وهذا الجزء المستحدث بالقانون ١٧ لسنة ١٩٦٢ ثم بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ إجراء قصد به توفير الحماية للمستأجر ويستهدف منع تحريك المالك عن طريق استيقاع المستأجرين على بيلض دون أن يعلموا شروط العقد التي أمضوها أو يدركوا ماهيتها . أخذا بأنه متى كان الإيداع مطلوبا فإن كتابة العقد لا تكون مقصوده لذاتها وإنما تعتبر ضرورية لكي تمكن من حصول الإيداع ولما كانت الكفيلة المودعة لعقد الإيجار تنطبق بهذا المثابة بالاثبات لبيان الشرط اللازم لقبول الاثبات بمقتضاه وقوة الدلائل المستفاد منه ، فإنها تخضع لحكم المادة التاسعة من القانون المدني التي تقضي بأن تسري في شأن الأدلة التي تعد مقما للتوصل المصوب بها في الوقت الذي أعد فيه الدليل أو -

١١٠ - المحاكم هي صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات التي تنشأ بين المؤجرين والمستأجرين :



[الدعوى رقم معنى كلى مسكن :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى بطلب الحكم بإخلاء المدعى عليهم من العقار الذي يستأجرونه منه وذلك تأسيساً على أنه صدر بشأن هذا العقار قرار بإزالته حتى سطح الأرض وأن القرار أصبح نهائياً لحكم الطعن عليه خلال الميعاد المقرر في القانون وأن المدعى عليهم لم يقوموا بإخلاء العقار حتى يتمكن من تنفيذ القرار . وقد حضر المدعى عليهم ولم يدفعوا الدعوى بثمة دفع أو دفاع ... وقد حكمت المحكمة برفض الدعوى والزمّت المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن حالات الإخلاء قد وردت في القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على مبيل الحصر وليس من بينها الإخلاء لتنفيذ قرار الإزالة. كما أن القانون قد رسم طريقاً معيناً في حالات تنفيذ قرار الإزالة وأن الجهة الإدارية وحدها هي التي تملك إخلاء شاغلي العقار لتنفيذ قرار الإزالة ومن ثم تكون الدعوى غير قائمة على أساس من القانون .

= في الوقت الذي ينبغي إعداده فيه ، بمعنى أن القانون الذي نشأ للتصرف في ظله هو الذي يحكم المراكز العقارية المثبتة فيه ، دون اعتداد بما إذا كان ثمة قانون جديد يتطلب دليلاً آخر لم يكن يستوجب القانون القديم ويتربى على ذلك أن الإبداع لا يكون مطلوباً بالنسبة لعودة الإجراء المبرمة قبل تاريخ العمل بأى من القانونين رقمى ١٧ لسنة ١٩٦٣ ، ٥٢ لسنة ١٩٦٦ اللذين استحدثا هذا الإبداع وأن الملتزم بذلك طبقاً لهما للمؤجر دون المستأجر لما كان ذلك وكانت العلاقة الإيجارية بين المطعون ضده ومورث الطاعن نشأت طبقاً لما ثبت للمحكمة في تقرير الخبير في منه ١٩٦٠ قبل مريان ما استحدثت من تعديلات بالقانونين المشار إليهما استوجبت كتابة عقود الإيجار وإيداعها الجمعية التعاونية الزراعية ، وكان القانون السارى وقت إبرام تلك العلاقة الإيجارية لا يوجب للتنازل على وجود مثل هذه العلاقة اتخاذ أى من الإجراءات المنكورية وكانت قد ثبتت المراكز القانونية للمنفذين مقعماً منذ نشوء العلاقة ووضعت التزامات وحقوق كل منهما بالتطبيق للقواعد العامة للملكية السارية وقتذاك ، فإن هذه القواعد التي نشأ للتصرف في ظلها هي التي تحتم المراكز العقارية بموجبها. (الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٨٦/١/١٤).

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان مؤدى نصوص المواد ٦٠ ، ٦٣ ، ٦٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن المشرع لم يقصر الحق في إخلاء شاغلي العين على الجهة الادارية التي أصدرت قرار الهدم وإنما أجاز لها ذلك متى شأمت وبالتالي فهي ليست الجهة صاحبة الاختصاص الوحيد في تقرير الاخلاء وتنفيذه ، وكانت المحاكم هي صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات التي تنشأ بين المؤجرين والمستأجرين^(١) فإنه يكون قد اشتمل على تقرير قانوني خاطيء .

١١١ - تختص المحكمة الابتدائية بنظر الطعن في قرار لجنة المنشآت الآيلة للمسقوط دون القرارات الصادرة من جهة الادارة:



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

يخلص موضوعها حسب الثابت بالمستندات المقدمة فيها في أن المدعية استصدرت قراراً بترميم العقار موضوع الدعوى ثم حصلت على ترخيص مبانى برقم ٣٣ لسنة ١٩٧٤ لاجراء الترميم. ثم صدر قرار هدم وترميم برقم ١٩٧٤/١٥٠/٤ بهدم الدور الثاني العلوى وغرف المطوح وترميم الدور الأرضى والاول والبدروم وإذ اعترض السكان اعيدت المعاينة وتبين أن هناك اتفاق بين المالك والسكان في ١٩٧٤/٧/٢١ على قيام المالك بتغيير الاسقف واخلى السكان بعض الغرف وقام المالك بإزالة اسقفها تمهيدا لتغييرها وازاء ذلك حرر مراقب علم حى مذكرة بذلك بتاريخ ١٩٧٤/٩/١٥ رأى فيها إيقاف قرار الهدم والزام المالك بتغيير الاسقف حسب اتفاقه مع السكان والترخيص الممنوح له ونأشر على هذه

(١) راجع . قضاء الأمور للمنمجة لراتب ونصر الدين كامل - الطبيعة السالمة - من ٤٦٤ ، موسوعة الفقه والقضاء في إيجار وبيع الأملاك. المستشار محمد عزمى البكرى - الجزء الثانى من ١٦٤ .

المذكورة بتاريخ ١٩٧٤/٩/٢٥ بإحالتها للسيد المهندس وكيل الوزارة الذي أشر بدوره بتاريخ ١٩٧٤/٩/٢٨ بعبارة (لوافق ويتخذ اللازم) ثم تأسر بتاريخ ١٩٧٤/١٠/١ السيد المهندس مراقب عام حتى لتنفيذ لتأشيرة السيد المهندس وكيل الوزارة وقد أخطرت المدعية بإيقاف قرار الهدم والزامها بتغيير المسقف حسب الاتفاق والترخيص الأصلي فأقامت هذه الدعوى ضد:

(١) السيد /

(٢) السيد محافظ بصفته .

(٣) السيد وزير الاسكان والتعمير بصفته .

طلبة الحكم يقبل هذا الطعن شكلا وفي الموضوع بإعدام والغاء القرار المعطل لها في ١٩٧٤/٩/٢٢ عن السيد مراقب عام حتى وسط ويوقف قرار الهدم الصادر لها من اللجنة المختصة بالمحافظة في ١٩٧٤/٨/١٢ ويخلص للمدعى عليه الأول تنفيذ قرار الإزالة من المعلن المؤجرة .

وبجلسة ١٩٧٧/١/١٠ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم قبول الطعن شكلا ويقبله وفي موضوع الدعوى برفضها والزمته المدعية بالمصروفات وخمسة جنيهات أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

... وذلك أن حق الإدارة في سحب القرار الإداري أو تعديله قائم حتى يتم تحصينه ... لما كان ذلك وكانت الإدارة قد أوقفت القرار ١٩٧٤/١٥٠/٤ ... فلن هذا مما يدخل في اختصاصها ويكون الدفع بنهائية القرار ١٩٧٤/١٥٠/٤ قائما على غير أسس .

وحيث أنه بالنسبة للموضوع فلن المحكمة تنتهي إلى أن القرار المطعون عليه صدر سليما وفي حدود القانون وفي نطاق اختصاص الجهة التي أصدرته. وحيث أنه متى تقرر ما تقدم فإنه يتعين رفض الطعن وما يستتبعه من رفض الطلب الثاني .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه وإن كان قرار لجنة المنشآت الآيلة للمعوق بإجراء الهدم أو الترميم رغم كونه قرارا إداريا تختص بنظر الطعن فيه المحكمة الابتدائية إستثناء عملا بنص

المادة ٣٤ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (المقابلة للمادة ٥٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧) إلا أن ذلك الاختصاص الاستثنائي لا ينصرف لغير القرارات الادارية الصادرة من تلك اللجنة... وإذ كان القرار الادارى المطعون عليه والذي قضى بإيقاف تنفيذ قرار الهدم وإلزام المدعية بتغيير المسقف حسب الاتفاق والترخيص الأصلي - لم يصدر من اللجنة المشار اليها فإن الاختصاص بالطعن فيه لا يكون للمحكمة الابتدائية وإنما يكون الاختصاص فيه لمحكمة مجلس الدولة ودون غيرها عملاً بالمادة ١٠/ خامساً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ... وإذ كان الدفع بعدم اختصاص المحكمة لاتقاء ولايتها تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ... فإنه كان يتعين على المحكمة أن تقضى بعدم اختصاصها ولائها بنظر الطعن في ذلك القرار ... وإذ جانبت ذلك وقضت في موضوعه فإنه تكون بذلك قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه .

١١٢ - كيفية الاعلان بقرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط :



[الدعوى رقم مننى كلى مسلك :]

الوقائع :

طعن على قرار هندسى من المدعين الثلاثة بطلب الحكم بقبوله شكلاً والنهائى القرار الهندسى بكامل أجزائه. دفع وكيل المدعى عليه بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد وقم صورة من للقرار الهندسى ثابت بها أن القرار اعلن للمدعين الأول والثالث بطريق الشرطة.. قضت المحكمة بجملة.../١٩٨٤ بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد والزم المدعين للمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة وجاء بأسباب الحكم :

أن الثابت من الاطلاع على صورة القرار المطعون عليه أن الطاعنين قد اعلنوا بالقرار فى ١٥/٨/١٩٨٢ بطريق الشرطة وكانت الدعوى قد أقيمت بتاريخ ٢٥/١٠/١٩٨٢ ومن ثم تكون الدعوى قد أقيمت بعد الميعاد القانونى .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أولا : لما كان من المقرر عملا بالمادة ٥٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط يعلن لذوى الشأن من الملاك وشاغلي العقار وأصحاب الحقوق بالطريق الإداري وتعاد صورة منه موقعا عليها من المعلن اليه إلى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم^(١) وإذ اكتفى الحكم بما تضمنته صورة القرار الهنمسي من أنه اعلن للمدعين الاول والثالث بطريق الشرطة ودون التحقق من أن الاعلان بالقرار الهنمسي قد تم بالكيفية المنصوص عليها في المادة سالفه الذكر فإنه يكون معيبا بالقصور .

ثانيا : وعلى منطقة - فإنه لما كان البين من لقرار الهنمسي أنه اعلن للمدعين الأول والثالث فقط وأنه ليس في الأوراق ما يدل على إعلان المدعى الثاني به الأمر الذي يجعل ميعاد الطعن بالنسبة له مفتحا وإذ قضى الحكم بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة له فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط . ميعاد الطعن فيها . سريته من تاريخ إعلانها. لا يعني عن ذلك العلم المؤكد بصورها بأية طريقة أخرى. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٦/١١ . الطعن رقم ١٨٥٥ لسنة ٥٣ ق) وأن : تمثل جهة الادارة في الطعن على قراراتها الصادرة في شأن المنشآت الآيلة للسقوط ولوجب بقوة القانون لاعتبارات المصلحة العامة . مؤداه . عدم جواز قبول ترك الخصومة بالنسبة لممثليها . لقضاء بقوله . خطأ في القانون. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٦/٢٧ . الطعن رقم ٨٥٩ لسنة ٥٣ ق) ... وأن : الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية طبقا للمادة ١٨ و ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في الطعن على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط ولتزميم والصيانة . الطعن فيها بطريق الاستئناف . خضوعه للقواعد العامة دون المادة ٢٠ من ذات القانون. فسر نطلق المادة الأخيرة على الأحكام الصادرة في الطعن على قرارات لجان تقدير الاجرة. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٣/٢٦ . الطعن رقم ٥٨٦ لسنة ٥٣ ق) ... وأن : الطعن في قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . مريان ميعاده من تاريخ الاعلان. لا يعني عن ذلك العلم اليقيني. وجوب الرجوع إلى ورقة الاعلان للتحقق من تملكه . الاعتداد في ذلك بشهادة من مجلس المحي . خطأ في القانون. (نقض مدني جلسة ١٩٨٥/١/١٦ . الطعن رقم ٨٢١ لسنة ٥٤ ق) .

١١٣ - مريان ميعاد الطمن على قرار لجنة المنشآت الآيلة يبدأ من الاعلان بالطريق الادارى :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

طمن فى قرار صادر من لجنة المنشآت الآيلة للمسقوط بإزالة العقار. رفعته الطاعنة إستنادا إلى أن العقار بحالة سليمة وليس بحاجة إلى الإزالة أو الترميم وأنها لم تعلن بذلك القرار. قضت المحكمة وقبل الفصل فى شكل الطعن وموضوعه بنجب خبير فى الدعوى وكلفته بمعاينة العقار وبيان تاريخ إعلان الطاعنة بالقرار الهندسى ، فم الخبير تقريره الذى ضمنه أن الطاعنة أعلنت بالقرار بتاريخ ١٩٨١/٦/٨ وأعتمد الخبير على إطلاعها على المستندات المقدمة من المطعون ضده ومن بينها صورة فوتوغرافية لشهادة صادرة من الوحدة المحلية تفيد إعلان القرار لذوى الشأن دون بيان اسمائهم ، ولم يطلع على ما يفيد تمام الاعلان بالجهة الادارية، قضت للمحكمة بمسقوط حق الطاعنة فى الطمن وإلزامتها بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه لتضح من تقرير الخبير أن الطاعنة أعلنت إداريا بالقرار المطعون عليه فى ١٩٨١/٦/٨ وقد أودعت صحيفة الطمن قلم كاتب المحكمة بتاريخ ١٩٨٢/١/١٩ ، أى أن للطمن أقيم بعد إنتضاء الأجل المنصوص عليه بالمادة ٥٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمعدل .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت العبرة فى مريان ميعاد الطمن على قرارات لجنة المنشآت الآيلة للمسقوط^(١) هو تاريخ إعلان الطاعن بالطريق الادارى فإن إذ اعتد بالصورة الفوتوغرافية للشهادة للصادرة من الوحدة المحلية التى تفيد اعلان ذوى الشأن بالقرار فى ١٩٨١/٦/٨ وهى التى عول عليها الخبير الذى أخذ الحكم به حال أن صورة تلك الشهادة قد خلت من بيان أسماء ذوى الشأن ورتب على ذلك قضائه بمسقوط حق الطاعنة فى الطمن لرفعه بعد الميعاد وحال إنكارها حصول إعلان للقرار إليها فإنه فضلا عن ضلله فى الاستدلال قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) فى شأن قرارات لجان المنشآت الآيلة للمسقوط والاختصاص بمقر الطعون على ذلك .

"قرارات قضت محكمة التفتيش بما يأتي : النص في المواد ١٨ ، ٢٠ ، ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع عمد بالاحالة الواردة بنص المادة ٥٩ إلى مجرد تحديد المحكمة المختصة بنظر الطعون على قرارات لجان المنشآت الآلية للمحوط والترميم والصيانة ، ورأى أن تكون هي نفس المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة بتشكيلها المنصوص عليه في المادة ١٨ وذلك لما يتسم به موضوع المنشآت الآلية للمحوط والترميم والصيانة من جوانب فنية تتوافر في تلك المحكمة بتشكيلها المتميز، أما ما خص به الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة من قيد على الحق في إستئنافها بقصره على حالة الخطأ في تطبيق القانون - وذلك لحكمة تغلها - وهي - وعلى ما أصبحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - الاكتفاء فيما يتعلق بتحديد الأجرة بمراحل التقدير المبني مع الترخيص والتمديد بمعرفة اللجنة ثم ما قد يصدر من المحكمة المختصة بالطعن في حالة التقدم إليها ، فهو إستثناء من مبدأ التنافس على درجتين ورد بشأنه نص خاص ، والإستثناء لا يقبل عليه ولا يتوسع في تفسيره ، فلا محل لسريته على الطعون على قرارات المنشآت الآلية للمحوط والترميم والصيانة والهدم، التي تظل خاضعة للقواعد العامة في قانون المرافعات المقررة بشأن طرق الطعن في الأحكام. (الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٥٢ ق - جملة ١٩٨٢/١٢/٢٠ . لسنة. ٣٣ للعدد الثاني من ١١٨٩) ...

.... وأن مبدأ التنافس على درجتين هو أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي ، وإذ كانت المحاكم الابتدائية أو المحاكم الجزئية - كل في حدود إختصاصها هي أولى الدرجتين في جهة القضاء العادي ، فإن الأحكام الصادرة منها ، سواء في دعوى مبتدأة أو في طعن في قرار إحدى اللجان الإدارية ، ولو كانت ذات إختصاص قضائي تكون قابلة للطعن فيها بالإستئناف أمام محكمة الدرجة الثانية، ما لم يأت نص يقيد من هذه القاعدة أو يخالفها ، ولما كان المشرع في القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - قد نال في المادة ٣١ منه بالجهة الإدارية المختصة معانة وفحص المباني والمنشآت وتقرير ما يلزم اتخاذ للمحافظة عليها سواء بالهدم الكلي أو الجزئي أو التدمير أو الصيانة لجمعها صلاحة للعرض المخصصة من أجله ، وعهد في المادة ٣٢ منه إلى لجنة مشكلة بتشكيلها خاصا بدراسة هذه التقارير التي تقدمها للجهة الإدارية وإصدار قرار فيها، وإجاز في المادة ٣٤ منه لكل من ذوى الشأن الطعن في هذا القرار خلال مدة معينة أمام المحكمة الابتدائية فإن الحكم الذي يصدر من هذه المحكمة في مثل هذه الطعون لا يعدو أن يكون حكما إنتدائيا صادرا من محكمة أول درجة قابلة للطعن فيه بالإستئناف وفي نطاق ما تقتضي به القواعد العامة في قانون المرافعات طالما خلا القانون من نص صريح يحول دون ذلك ، ولما كانت الدعوى الرافعة غير قابلة لتقدير قيمتها وبالتالي تجوز لتساقب الإبتدائي المحكمة الابتدائية، فيكون الحكم الصادر فيها جائزا إستئنافه . (الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٤٩ ق - جملة ١٩٨٢/١٢/٢٩ ، لسنة ٣٣ للعدد الثاني - من ١٢٥٩) .

١١٤ - إزالة العقار وإعادة بنائه ليست دليلا على صحة قرار الإزالة الصادر في شأنه :



[الدعوى رقم إيجارات :]

الوقتاع :

دعوى رفعها المدعى بطلب الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء قرار الإزالة المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات والأتعاب وشمول للحكم بالنفاذ وقال شرعا لدعواه أن العقار الصادر بشأنه قرار الإزالة ليس به عيوب تبرر إزالته ، وهو صالح للمكثى ومبانيه متينة ومليمة ولا يخشى منه على الأرواح والأموال ، قضت المحكمة وقبل الفصل في الشكل والموضوع بنسب خبير في الدعوى بشر الأمورية وقدم تقريراً ضمنه أنه تبين من المعاينة ومناقشة طرفي النزاع أن المنزل موضوع القرار قد أزيل حتى سطح الأرض وأعيد بناؤه وأنه بناء عليه يكون القرار الهندسي محل الطعن قد صدر في محله وأن المدعى لم يعلن بهذا القرار . قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن بالمصروفات .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان الخبير قد أنتهى في تقريره إلى أن العقار موضوع الطعن قد أزيل حتى سطح الأرض وأعيد بناؤه بالترخيص رقم ٣٠ سنة ٨٣ وبناء عليه يكون القرار الهندسي قد صدر في محله ومن ثم يتبعن الحال كذلك للقضاء برفض الطعن موضوعا

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان البين من الأوراق أن الخبير استحال عليه تنفيذ الأمورية الموكولة إليه لإزالة العقار قبل إجراء المعاينة..وكان الحكم قد أتخذ من إزالة العقار حتى سطح الأرض وإعادة بنائه دليلا على صحة لقرار المطعون فيه فإنه يكون معيبا بالفساد في الاستدلال^(١) .

(١) من المقرر في قضاء محكمة النقض أنه إذا بني لتفني حكمه على واقعة استخلصها من =

١١٥ - حق المستأجر في خضم نفقات الإصلاحات الضرورية الأجرة لا يتوقف على تحديد قيمة الإصلاحات بصفة نهائية :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى تأسيسا على أنه يستأجر من المدعى عليه شقة بالعقار المبين بالصحيفة وأنه في حاجة الى إصلاحات ضرورية وأنه أنذر المدعى عليه للقيام بهذه الإصلاحات إذ أنه تقاعس عن ذلك وطلب الترخيص له بإجراء الإصلاحات الضرورية واستيفاء ما يتفقه خصما من الأجرة . وقد ضم الى الدعوى ملف الدعوى رقم ... منى مستعجل وهى دعوى إثبات حالة قدم الخبير تقريراً فيها، وقد قضت المحكمة بجملة ١٩٧٥/١/٢٣ بالترخيص للمدعى بإجراء الإصلاحات الضرورية بالعقار الموضح بصحيفة الدعوى والمبينة تفصيلا بتقرير الخبير المودع ملف الدعوى رقم ... منى مستعجل والزمّت المدعى عليه بالمصاريف ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه يبين من تقرير الخبير المودع ملف للدعوى المنضمة أن الإصلاحات والتلفيات بعقار النزاع جوهرية وضرورية ومن ثم فإن المدعى عليه وهو المؤجر يلتزم بإجراء الترميم وأنه يبين من المستندات المقدمة فى الدعوى أنه قد صدر قرار ترميم عن العقار إلا أن المدعى عليه لم ينفذه الأمر الذى تخلص منه المحكمة أن طلب المدعى الترخيص له بإجراء الإصلاحات الضرورية بعقار النزاع قد جاء على سند من الواقع والقانون تجبیه المحكمة. وحيث أنه عن طلب للمدعى استيفاء

= مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض؛ لما أثبتته أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه كان هذا الحكم باطلا. (الطعن رقم ٦٤٧ لسنة ٤٨ ق - جملة ١٩٨١/٤/٢٩) ، وأن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انحطت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير سالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التى تثبت لديها، أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما فى حالة عدم لزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التى تثبت لديها. (الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٤٤ ق - جملة ١٩٨١/٦/٢٥).

ما ينفقه خصما من الأجرة طبقاً لنص المادة ٥٦٨/١ مدني فترى المحكمة أنه سابق لأوانه إذ لم تتحدد تلك التكاليف وإن قدرها الخبير في تقريره بمبلغ ٢٠٠ ج بصفة مؤقتة بما لا يتسنى معه للمحكمة اعتمادها والحكم بأحقية المدعي لخصمها من الأجرة المستحقة إذ لم تستقر قيمتها الفعلية بين الخصوم بعد ومن ثم تقضي المحكمة برفض هذا الطلب بحالته على أساس من هذا التظر والمدعي وشأنه في المطالبة بذلك بدعوى مستقلة بعد قيامه بإجراء الإصلاحات وتحديد تكاليفها الفعلية .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وقتاً لنص المادة ٥٦٨ من القانون المدني أنه إذا تأخر المؤجر بعد إعارته عن القيام بالتزيمات الضرورية جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء بإجراء ذلك بنفسه وفي استيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة^(١) ... وإذ كان الحكم قد قضى بالتصريح للمستأجر بإجراء التزيمات بنفسه ورفض طلبه باستيفاء ما أنفق خصما من الأجرة على سند من أن قيمة الإصلاحات لم تستقر بعد فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن حق المستأجر في خصم النفقات من الأجرة لا يتوقف على تحديد قيمة الإصلاحات بصفة نهائية .

(١) راجع . الوسيط للدكتور السهري - الجزء السادس - المجلد الأول ص ٢٦٩ ، شرح أحكام الإيجار - للدكتور عبد التاصر المطار - الطبعة الثانية ص ٢١٢ وما بعدها .

.... وفي شأن التزام المؤجر بتهئية العين المؤجرة للانتفاع الذي أجرت له قضت محكمة النقض أن ، التزام المؤجر في المادة ٥٦٤ من القانون المدني بتهيئة العين المؤجرة للانتفاع الذي أجرت له ليس من قبيل القواعد الآمرة المتصلة بالنظام العام وإنما هو من قبيل القواعد المضرة لأرادة المتعاقدين ، فيجوز لهما الاتفاق على ما يخالفه بالتشديد أو التخفيف في مدى التزام المؤجر بشأن أعمال الإصلاحات اللازمة لإعداد العين للعرض الذي أجرت من أجله ، ويجوز أن يصل التخفيف إلى حد أن يقبل المستأجر إستلام العين بالحالة التي كانت عليها وقت العقد ، وأن مثل هذا الاتفاق متى كان قاطعاً في الدلالة على إتمام نية المتعاقدين إلى تعديل أحكام التزام المؤجر الواردة في المادة ٥٦٤ من القانون المدني ، فإنه يكون واجب الأعمال دون نص المادة المذكورة . (الطعن ٧٤٢ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨١/٢/١٠ . لسنة ٣٢ ص ٤٦٨) .

(ب)

بيع. براءة ذمة

بيع

١١٦ - بيع الوكيل وضرورة إظهار أن سند الوكالة يبيع له
ذلك :

★ ★ ★

[للدعوى رقم منلى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب صحة ونفاذ عقد بيع ابتدائي والتسليم ، قدم المدعى العقد وتبين من مطالعته أنه موقع عليه من المدعى عليه الأول كبائع عن نفسه ويصفقه وكيلا عن إخوته باقى المدعى عليهم ، وأن المشتري استلم الأطنان المبعة ولم يوقع على عقد البيع حسبا جاء بمذونات الحكم ، قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي والتفتت عن طلب التسليم .

وجاء بأسباب الحكم :

أن عقد البيع قد صدر صحيحا مستوفيا لأركانه القانونية ، كما أن المدعى عليهم لم يعترضوا على ماورد بالعقد .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : لما كان عقد البيع موقع عليه من البائع فقط دون المشتري وقد ورد به أن الأخير استلم الأطنان المبعة فإن الحكم إذ التفتت عن طلب المدعى تسليم المبيع بمقولة أنه سبق تسليمه على النحو الثابت بعقد البيع حال أن ذلك لا يفيد استلام المشتري للمبيع وأصبح التسليم محل مطالبة أمام القضاء فإنه يكون فضلا عن فساد فى الاستدلال قد أخطأ فى تطبيق القانون .

ثانيا : إنه لما كان البيع يحتاج لوكالة خاصة^(١) فإن الحكم إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المدعى عليه الأول عن نفسه وبصفته وكلاء عن إخوته وبدون أن يستظهر ما إذا كان سند وكلته يبيع له التصرف بالبيع فإنه يكون معيبا بالقصور .

١١٧ - يلزم إتخاذ إجراءات معينة فى بيع التليفون :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع للعبادة المملوكة لمورث المدعى عليها بكافة مقوماتها المادية والمعنوية والتليفون ، وقد إختصم المدعى رئيس مجلس إدارة هيئة المواصلات الملكية واللاسلكية ، وبجلسة ١٩٨٦/٤/.. قد قضت المحكمة للمدعى بطلباته .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الدعوى صحيحة وثابتة من عقد البيع المؤرخ.... وتوافر فيه أركان البيع فى إيجاب وقبول بشأن بيع معين بالذات لقاء ثمن محدد ومن ثم يتعين إجابة المدعى إلى طلبه .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان التليفون من الأشياء التى لا يجوز التعامل فيها أو التنازل عنها إلا بعد موافقة هيئة المواصلات الملكية واللاسلكية ودفع رسوم وإتخاذ إجراءات محددة فإنه إذ قضى بصحة عقد البيع فيما تضمنه من بيع التليفون دون إتباع الاجراءات المتبعة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) تنص المادة ٧٠٢ من التقنين المنى على ماأتى : ١٥ - لا بد من وكالة خاصة فى كل عمل ليس من أعمال الإدارة، ويوجه خالص فى البيع والرهن والتبرعات والصلح والاقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء ، .. فالمملوصات ، كالبيع والرهن وإن كان لا بد فيها من وكالة خاصة ، إلا أنه يصح أن تصدر هذه الوكالة دون تحديد للمحل الذى يقع عليه التصرف ، فتكون خاصة فى نوع التصرف وعلامة فى محله . ومن ثم يجوز أن يوكل شخص آخر فى بيع منزل معين ، كما يجوز أن يوكله فى البيع بوجه علم ، وفى هذه الحالة الأخيرة يكون للوكيل صفة فى بيع أى مال للموكل بل فى بيع جميع أمواله ، ولكن لايجوز أن يرهن هذه الأموال . (الوسيط - للدكتور المنهورى الجزء السابع - المجلد الأول ص ٤٤٠) .

١١٨ - دعوى صحة التعاقد وتعريف التقسيم وإستظهاره :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع إيتدائى لقطعة أرض فضاء معدة للبناء .
قدم المدعى العقد وثابت به أن الملكية آلت للبائع عن طريق الشراء بموجب عقد بيع
إيتدائى صدر حكم بصحته ونفاذه . قضت المحكمة برفض الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

إنه لما كان الثابت من عقد البيع موضوع الدعوى أن موضوعه بيع أرض
فضاء معدة للبناء لم يقدم المدعى ما يفيد تقسيمها وصدر قرار وزارى باعتماد
تقسيمها ومن ثم فإن العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أولا : إنه لما كان مفاد الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من البائع للبائع
أن المساحة محل النزاع جائز التعامل فيها بالبيع هى مسألة أساسية بين الدعوى
المباينة^(١) والدعوى الماثلة فإن الحكم إذ قضى برفض الدعوى إستنادا إلى عدم
صدور قرار بالتقسيم يكون قد خالف القانون .

ثانيا : وعلى منطقة - إنه لما كان مفاد للمادة ١١ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢
أنه يقصد بالتقسيم كل تجزئة لقطعة أرض لدخل نطلق المدن إلى أكثر من قطعتين ،
كما يعتبر تقسيما إقامة أكثر من مبنى واحد وملحقاته على قطعة الأرض سواء كانت

(١) القضاء السابق بصحة التعاقد يتضمن حتما أنه عقد غير صورى وصحيح ومن شأنه نقل
الملكية ومنى حاز الحكم قوة الأمر المقضى فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة
إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بنية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قترونية أو
واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . (الطعن رقم
٢٤٧ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/١ . السنة ١٧ ص ٤٨٦) .

هذه المباني متصلة أو منفصلة^(١) فإن الحكم إذ لم يستظهر ما إذا كان هناك تقسيم بالمعنى الذى عناه القانون وإتخذ من كون المبيع أرض قضاء معدة للبناء قرينة على وجود تقسيم فإنه فضلا عن فصله فى الاستدلال قد عابه القصور .

١١٩ - دعوى صحة التعاقد من الدعاوى التى تكفل التجزئة :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عديبع إيتلتى صادر من مورثة المدعى عليهما - بجلسة ١٩٨١/٣/١٨ قررت المحكمة شطب الدعوى . جدهما المدعى بإعلان تم بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٧ ، حضر المدعى عليه الأول ودفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن وعدم الاختصاص المحلى على سند من سبق الاتفاق بالتعد على جعل الاختصاص المحلى لمحكمة شمال القاهرة . عرض الحكم للدفع بعدم الاختصاص المحلى وقضى برفضه على سند من أن الاتفاق على إختصاص محكمة شمال القاهرة يخالف ما جاء بنص المادة ٥٠ مرافعات من إختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها العقار بالدعاوى الميمنية .. ثم خلص فى منطوقه إلى رفض الدفع بعدم الاختصاص للمحلى ، والحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن .

(١) النص فى المادة الأولى من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ على أنه ، فى تطبيق أحكام هذا القانون تطلق كلمة تقسيم على كل تجزئة لتسلمة أرض إلى عدة قطع بقصد عرضها للبيع أو للمبادلة أو للتأجير أو للتحوير لأقامة مباني عليها متى كانت إحدى هذه القطع غير متصلة بطريق قائم ، بدل على أن تجزئة الأرض إلى عدة قطع يتصل جميعها بطريق قائم بالتفصل لا يعد تقسيما فى حكم هذا القانون ، لما كان ذلك ، وكان للثابت من الصورة الرسمية من قرار التجزئة المقدم من الطاعن ومن الخريطة المرفقة بها أن البناء الذى تقع به الشقة محل اللند موضوع النزاع أقيم على أرض جزلت إلى أربع قطع تتصل جميعها بطريق قائم هو شارع مدينة فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص إلى عدم بطلان عقد البيع يكون قد إنتهى إلى نتيجة صحيحة قانونا . (الطعن رقم ١٢٢٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/١٧ . السنة ٣٢ ص ٢٢٢٧) .

يُؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : إنه لما كان الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن قد أنهى الخصومة فإنه إذ عرض في أسبابه إيتداء للدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن منتهية إلى قبوله ، ثم عاد وعرض للدفع بعدم الاختصاص المحلي يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانياً : لما كانت دعوى صحة التعاقد من الدعاوى التي تقبل للتجزئة^(١) وكان الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن مقرر لمصلحة من يتمسك به من الخصوم فإن الحكم إذ قضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة للمدعى عليهما حال أن أحدهما فقط هو الذى تمسك بالدفع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

١٢٠ - دعوى صحة التعاقد قابلة للتجزئة بطبيعتها :



[للدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الحكم بصحة ونفاد عقد بيع منزل صادر للمدعى من كل من المدعى عليهما الأول والسلماسة ومورثة المدعى عليهم من الثانية حتى الخامسة ومن الولي الشرعى على المدعى عليه المبالغ الذى بلغ من الرشد ، وورد بعقد البيع - طبقاً للثابت بمذونات الحكم - أن ملكية المبيع أل بعضها إلى المدعى عليه الأول بالميراث الشرعى عن والده والبعض الآخر بعقد عرقى بتاريخ ١٩٤٦/١١/٨ من شقيقته و وأن الملكية بالنسبة لباقي المدعى عليهم آلت إليهم بالميراث الشرعى ، قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى .

(١) دعوى صحة التعاقد لا تعتبر من الدعاوى التي لا تقبل للتجزئة [إلا إذا كان محل العقد غير قابل لها بطبيعته أو بحسب قصد عقديه . (الممن رقم ٥ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٥ - لسنة ١٨ ص ٩٢) .

وجاء بأسباب الحكم :

إنه قد تبين من عقد البيع أن ملكية المدعى عليه الأول في المنزل المبيع آل بعضها إليه بعدد عرفي ومن ثم فإن المدعى عليه الأول لا يعتبر مالكا لهذا الجزء لعدم تسجيل العقد الصادر له وبالتالي لا يستطيع نقلها للمدعى الذي لم يختصم بالاعتين للمدعى عليه الأول عن هذا القدر ليطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر منهما للمدعى عليه الأول توطئة للحكم بصحة عقده هو حتى إذا ما سجل الحكم الصادر بصحة العقد انتقلت الملكية إليه ومن ثم فإن دعواه تكون غير مقبولة .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت دعوى صحة التعاقد قابلة للتجزئة بطبيعتها مالم يفصح المتعاقدان عن غير ذلك^(١) فإن عدم إنتقال ملكية جزء من العقار المبيع لأحد البائعين لعدم تسجيل العقد الصادر إليه لا يمنع من الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع فيما جاوز هذا الجزء وإذ قضى الحكم بعدم قبول الدعوى برمتها على سند من القول أن جزءا من العقار المبيع لم تنتقل ملكيته لأحد البائعين يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) طلب ورثة المشتري لعقار صحة ونفاذ البيع الذي عقده مورثهم لا يجعل موضوع الدعوى في جميع الأحوال غير قابل للتجزئة ، إذ مثل هذه الدعوى - التي يقصد منها أن تكون دعوى استحقاق مالا - يعتبر في الأصل قابلا للتجزئة لكل وارث أن يطلب حصته في المبيع مملوكة لحصته الميراثية ، وذلك مالم يكن محل العقد غير قابل للتجزئة بطبيعته أو لمفهوم قصد عاقبة ، وإن قضى كان الواقع أن ورثة المشتري أقاموا دعواهم على ورثة البائع يطلبون الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر من مورث هؤلاء الأخيرين عن قطعة أرض فضاء ، ولما قضى برفض الدعوى إستأنف بعض الورثة دون البعض الآخر الحكم ، وكان الحكم الاستئنافي إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم الابتدائي وصحة ونفاذ البيع استنادا إلى أن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة ، لم يبين كيف توافر لديه الدليل على هذا ، فإنه يكون قد شابه قصور مبطل له في قضائه بجميع الصفة لمن استأنف الحكم من ورثة المشتري لأنه متى كان البيع قطعة أرض فضاء ، فإنه لا يصح إطلاق القول بأن الموضوع غير قابل للتجزئة دون بيان لسند هذا القول . (الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥١/٣/١) ، ومن المقرر أن موضوع الدعوى التي يرفضها المشتري ضد ورثة البائع بصحة ونفاذ العقد الصادر من مورثهم يبيع عقارات مملوكة له هو مما يقبل التجزئة بطبيعته ، وفيه قد يصح هذا البيع بالنسبة لمن يقر به من الورثة ولا يصح بالنسبة لمن يظن منهم فيه . (الطعن رقم ١١٢٠ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٤/٢٨ . السنة ٣٢ ص ١٣١٠) .

١٢١ - عقد البيع لا ينصرف أثره إلى غير المتعاقدين :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب فسخ عقد بيع سيارة المحرر بين المدعى والمدعى عليه وتسليم السيارة إليه مع إلزام المدعى عليه بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل . قضت المحكمة بفسخ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٥/٤/٢٨ بالنسبة لطرفيه المدعى والمدعى عليه والغير والزمّت المدعى عليه بتسليم السيارة موضوع العقد للمدعى والزمته بالمصاريف وعشرة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة ورفضت طلب التنفيذ .

يُؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت قاعدة نسبية أثر العقد المقررة فى المادة ١٤٥ من القانون المدنى مقتضاهما أن أثر العقد لا ينصرف إلى غير المتعاقدين ومن يمثلانهم^(١) فلين الحكم إذ قضى بفسخ عقد البيع منذ الدعوى بالنسبة لطرفيه والغير دون طلب من المدعى .. فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) آثار العقد وفقاً لنص المادة ١٤٥ من القانون المدنى لا تنصرف إلى الغير الذى لم يكن طرفاً فيه ولم تربطه صلة بأى من طرفيه ، سواء كانت هذه الآثار حقاً أم التزاماً . (نقض - الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧١/١/٢٠ . سنة ٢٢ ص ١٤٦) . وأن المطعون ضدهم ومورثهم إذ لم يكونوا أطرافاً فى عقد التهمة المسجل الذى إختص فيه الطاعنون بأرض النزاع فإن القاعدة فى نسبية أثر العقد طبقاً لما جرى به نص المادة ١٤٥ من القانون المدنى أنها لا تكون ملزمة إلا لأطرافها سواء كان العقد عرفياً أو رسمياً أو مسجلاً . (نقض - الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/٢١ . سنة ٢٨ ص ٤٩١) وبالنسبة لالتزام البائع بضمان التعرض فقد أصدرت محكمة النقض الحكم الآتى: وإن مناط الالتزام البائع بضمان التعرض المنصوص عليه فى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى ألا يكون عقد البيع ذاته باطلاً ، فإذا كان كذلك كان لكل من المتعاقدين عملاً بنص المادة ١٤١ من القانون المذكور أن يتعسف بهذا البطلان سواء عن طريق الدفع أو عن طريق الدعوى . (الطعن رقم ١٤٠٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٣١) .

١٢٢ - صحة ونفاذ عقد شركة تضامن :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد شركة تضامن ، لم يحضر المدعى عليه ولم يدفع الدعوى بثمة دفع أو دفاع . قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان لعدم شهر عقد الشركة .

وجاء بأسباب الحكم :

إن إغفال شهر الشركة أو شهر التعديلات التى تدخل على بيانات العقد وكذلك القيام ببعض إجراءات الشهر دون باقى الاجراءات جزاؤه للبطلان وهو بطلان من نوع خاص ذلك أنه يقع بقوة القانون .

ويؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر أن البطلان الذى يترتب على عدم إستيفاء شركات التضامن لاجراءات الشهر والنشر المقررة قلنونا لا يقع بقوة القانون بل يتعين على صاحب المصلحة التمسك به^(١) ... وإذ كان ليس ثمة ما يمنع من القضاء بصحة ونفاذ عقد شركة التضامن طالما لم يتمك أحد ببطلان العقد .. فلن الحكم إذ خالف هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) مفاد نصوص المواد ٤٨ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٣ من قانون التجارة والمادة ٥٠٦ من القانون المدنى - مجتمعة أن البطلان الذى يترتب على عدم استيفاء شركات التضامن وللتنصيص لاجراءات الشهر والنشر المقررة قلنونا لا يقع بقوة القانون بل يتعين على صاحب المصلحة التمسك به إما بدعوى مبتدأ ، أو فى صورة دفع يبدى فى دعوى مرفوعة ، ويعتبر الشركاء أصحاب مصلحة فى التمسك ببطلان الشركة قبل بعضهم البعض لأن أيا منهم لا يستحق الحماية فهم على درجة واحدة من الاهمال ومن حق كل منهم أن يتمسك بالبطلان قبل الشركاء الآخرين حتى لا يبقى فى شركة مهتدة بالبطلان . (الطعن رقم ٢٤ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٥ . المنة ٣٠ العدد الأول ص ٧١٣) .

١٢٣ - صحة ونفاذ عقد بيع منقول :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب صحة ونفاذ عقد بيع درجة بخارية وللزام المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه ، قضت المحكمة للمدعى بطلانته .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المدعى عليه (البائع) يلتزم بالتقيام بكل ما هو ضرورى لنقل الملكية عملا بنص المادة ٤٢٨ من القانون المدنى .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المقرر قانونا أنه لا يستلزم لنقل ملكية المنقول إتخاذ إجراءات الشهر ، إذ أن الحيازة فى المنقول سند الملكية^(١) ، وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون قد أنطوى على تقرير قانونى خاطئ .

(١) المادة ٩٧٦ مدنى تنص على أن ، من حاز بسبب صحيح منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله ، فإنه يصبح مالكا له إذا كان حسن النية وقت حيازته ، ، ويشترط لتطبيق القاعدة المتقدمة أربعة شروط وهى أولا : أن يكون محل الالتزام نقل ملكية شيء مالى منقول أو أى حق عينى على منقول مالى ويلحق بالمنقول السند لحامله . ثانيا : أن يكون وضع يد الحائز على هذا المنقول قد تم بقصد تملكه . ثالثا : أن يكون واضح اليد حسن النية . رابعا : أن يكون وضع اليد على المنقول قد تم بناء على سبب صحيح . (عقد البيع - د . سليمان مرقس - طبعة ١٩٨٠ ص ٢٦٣ وما بعدها) . ، وأنه لما كانت الحيازة فى المنقول دليلا على الملكية ، فإن ثمة قرينة قانونية تقوم لمصلحة الحائز من مجرد حيازته للمنقول على وجود المبيع الصحيح وحسن النية إلا إذا ثبت عكس ذلك . (نقض مدنى - جلسة ١٩٥٤/٢/٤) . وأن بيع المحل التجارى بمحتوياته ومقوماته بما فى ذلك حق الإيجار يعتبر بيع منقول وتسرى فى شأنه المادة ١/٩٧٦ من للتقنين المدنى . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٩/٢/٥ . المنة ٣٠ العدد الأول ص ٤٨٢) .

١٢٤ - متى تنتقل الملكية في المنقول :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

موضوعها صحة ونفاذ عقد للبيع العرفى المؤرخ ١٩٧١/٤/٦ والمتضمن بيع المدعى عليها للمدعين نصف سيارة نقل ولتأثناء نظر الدعوى حضر من أدعى ملكية نصف السيارة المبيع بموجب عقد مسجل فى ٧٧/٥/٥ ومصنق عليه فى ذات التاريخ بمكتب توثيق المحلة الكبرى وقدم هذا العقد وقرر الحاضر عنه أنه قد تسلم القدر المبيع من السيارة وطلب رفض الدعوى - قضت المحكمة بجملة ٧٧/١٢/٢١ أولا : بقبول الخصم المتدخل خصما ثالثا فى الدعوى . ثانيا : رفض الدعوى والزمّت المدعين المصروفات

وجاء بأسباب الحكم :

« ومن ثم فقد كسب الخصم المتدخل ملكية نصف السيارة بسند يحتج به فى مواجهة المدعين ذلك أن الخصم المتدخل سجل عقده قبل تسجيل صحيفة الدعوى (والتي لم تسجل) إذ أن الحكم لمصلحة المدعين وتسجيل هذا الحكم يصبح عديم الفائدة وهو ما يتعين معه للقضاء برفض الدعوى ذلك أن التنفيذ العينى أصبح غير ممكن » .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

لما كانت الملكية تنتقل فى المنقول المعين بالذات بالعقد وينفذ الالتزام بنقلها بمجرد نشوئه بحكم القانون، أما العقارات فتحول قواعد التسجيل دون تنفيذ الالتزام بنقل الحق العينى فور العقد، فإن الحكم إذا استند فى قضائه برفض الدعوى على قيام الخصم المتدخل بتسجيل عقده فى تاريخ سابق على رفع الدعوى إذا أن الحكم لصالح المدعين وتسجيل هذا الحكم يصبح عديم الفائدة - حال أن المبيع منقول معين بالذات يكون قد أقام قضاءه على أساس قانونى خاطئ مما حجب عنه استظهار انتقال الملكية للخصم المتدخل عن طريق الحيازة عملا بنص المادة ٩٧٦ من القانون المدنى .

١٢٥ - الحكم فى دعوى صحة التعاقد ... والتكيد بطلبات الخصوم :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب صحة ونفاذ عقد بيع إيتدائى عن مساحة قدرها ٢٢ سهم ٧ قراريط وذلك وفقا للبيانات المساحية الواردة بالصحيفة ، قمت المدعية عقد البيع ولم يحضر المدعى عليه . قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع الإيتدائى والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعية أرضا زراعية مساحتها ٨ ط (ثمانية قراريط) موضحة الحدود والمعالم بالعقد .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المطلوب هو صحة ونفاذ عقد البيع منذ الدعوى والذي تضمن بيع المدعى عليه للمدعية مساحة ثمانية قراريط موضحة الحدود والمعالم وكان الوارد بصحيفة الدعوى مساحة ٢٢ سهم ٧ قراريط ذات حدود أخرى فإن المحكمة ترى إجابة المدعية إلى طلبها طبقا لما ورد بالعقد منذ الدعوى وتلتفت عنا جاء بصحيفة الدعوى فى هذا الخصوص .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت المحكمة مقيدة بطلبات الخصوم فى الدعوى^(١) وكانت المدعية قد طلبت صحة ونفاذ عقد البيع الإيتدائى عن مساحة ٢٢ سهم ٧ قراريط وفقا للبيانات المساحية بالصحيفة وإذ قضى الحكم بصحته ونفاذه عن مساحة ثمانية قراريط حسبما جاء بالعقد فإنه يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم بما يعيبه بمخالفة القانون .

(١) المحكمة فى قضائها مقيدة بما طلبه الخصوم ، وإن قضت كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها الطاعنون بتبعية المين موضوع النزاع إلى الوقف الذى يمثلونه قد أورد ضمن أسبابه أن ملكية الوقف بقيت شائعة ولم يتم دليل على فرز وتجنيد لها . فإن ما ينهيه عليه الطاعنون من أنه لم يفسد الوقف بحصته شائعة إستنادا إلى هذا الذى قرره ضمن أسبابه لا يكون له محل مادام لم يثبت أنهم عدلوا بطلباتهم التى أقاموا الدعوى على أسسها . (الملحق رقم ١٨٦ لسنة ١٨ -

١٢٦ - التزام البائع بنقل الملكية مقرر لمصلحة المشتري دون غيره :



[الدعوى رقم معنى كل :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع صادر من المدعى عليه بصفته الشخصية إلى المدعى عليه نفسه بصفته وليا طبيعيا على أولاده القصر ثابت به أن الثمن دفع من يد ومال المدعية تبرعا للقاصرين الصادر لهما البيع ، وقد أقامتها المدعية ضد المدعى عليه بصفته الشخصية وبصفته وليا طبيعيا على أولاده القصر بطلب الحكم بصحة ونفاذ ذلك العقد وبجلسة ١٩٧٧/١٠/٠٠ قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٣/٢٥ والمتضمن بيع المدعى عليه إلى نفسه بصفته وليا طبيعيا على ولديه مساحة (موضوع الدعوى) .

حق - جلسة ١٩٥١/٤/٥) وأن العبرة في تحديد طلبات الخصم هي بما يطلب الحكم له بعد وإذا كانت الشركة المطعون عليها الأولى لم تطلب الحكم على الطاعن والمطعون ضده الثاني بالتضامن وإنما أشارت في صحيفة إفتتاح الدعوى إلى أن مسؤوليتهم تضامنية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى رغم ذلك بالتضامن تأسيسا على أن المطعون عليها الأولى طلبت الحكم به في صلب الصحيفة يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه . (الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/٢/٢١ . السنة ٢٥ من ٣٨٩) ، الطلبات التي يجب على الحكم أن يتقيد بها هي الطلبات الصريحة الجازمة وإذا كان مورث المطعون عليهم قد أصر في جميع مراحل الدعوى على طلب الحكم له بالتعويض الاتفاقى وحده دون طلب مبلغ العيوب فإن قضاء الحكم للمطعون فيه بهذا العيوب يعيبه بمخالفة قاعدة أصلية من قواعد المرافعات توجب على القاضي التقيد في حكمه بحدود الطلبات المقدمة إليه . (الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٤/١٢/١٢ . السنة ٢٥ من ١٤٢٧ ، والطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/١٢/١٤ . السنة ٢٨ من ١٧٨٤) ، الطلب القضائي الذي تلزم المحكمة بالرد عليه هو الذي يقدمه إليها الخصم في صيغة صريحة جازمة ابتداء صدور حكم أو قرار في الدعوى لحماية حق أو مركز قانوني يدعيه قبل خصمه ولا يعتبر من هذا القبيل ما قد يثيره الخصم من تعريرات أو أوجه دفاع لا يترتب عليها المطالبة بصدور حكم أو قرار بشأنها أو مؤسس عليها . (الطعن رقم ١٣٣٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/١١/١٢) .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المقصود بدعوى صحة ونفاذ العقد هو تنفيذ التزامات البائع والتي من شأنها نقل الملكية إلى المشتري تنفيذاً عينياً والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية .

وحيث أن عقد البيع موضوع الدعوى قد استوفى شرائطه القانونية من ومن ثم لا ترى المحكمة مانعاً من الحكم بصحة ونفاذ ذلك العقد .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر عملاً بالمادة ٣ من قانون المرافعات أنه لا يقبل أى طلب لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة بقرها القانون^(١) وكان التزام البائع بنقل الملكية مقرر لمصلحة المشتري دون غيره وبالتالي فإنه لا تكون للمدعية وهي خلاف المشتري - إذ المدعى عليه البائع بصفته هو نفسه المشتري بصفته ولياً طبيعياً على أولاده - مصلحة في الدعوى الحالية والتي تكون لذلك غير مقبولة ، فإن الحكم وقد جانب ذلك وقضى للمدعية بطلبها الحكم بصحة ونفاذ العقد موضوع الدعوى يكون بذلك قد خالف القانون .

(١) المصلحة المباشرة هي مناط الدعوى بحيث لو تخلفت كانت الدعوى غير مقبولة . (الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٦ ق ، أحوال شخصية ، - جملة ١٩٦٨/١١/٢٧ . سنة ١٩ ص ١٤١٤) دعوى صحة التوقيع هي دعوى تحفظية الفرض منها إثبات أن التوقيع الموضوع على المحرر هو توقيع صحيح صادر من يد صاحبه ، ويكفي لقبول الدعوى وفقاً لما تقضى به المادة الثالثة من قانون المرافعات أن يكون لرافعها مصلحة قائمة بقرها القانون ، ولما كان الحكم في الدعوى - سابقة - برفض طلب الطاعن صحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه من المطعون عليه لبطالته لا ينفي أن للطاعن مصلحة في الحصول على حكم بصحة التوقيع على عقد البيع المشار إليه ذلك أن بطلان هذا العقد يترتب عليه طبقاً للمادة ١/١٤٢ من القانون المدني أن يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانتا عليها قبل العقد ، فيسترد كل متعاقد ما أعطاه ، مما يكون معه للطاعن مصلحة في إثبات صحة توقيع المطعون عليه على المحرر سائر النكر ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقرر أنه لا مصلحة للطاعن في رفع دعواه بصحة التوقيع على عقد البيع الصادر إليه من المطعون عليه بعد أن حكم ببطلان هذا العقد ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول الدعوى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٩ ق - جملة ١٩٧٤/١١/١٩ . السنة ٢٥ ص ١٢٥٠) لا يحدد القانون للدعوى التي يجوز رفعها ، وإنما يشترط لقبول الدعوى أن يكون لصاحبها مصلحة قائمة بقرها القانون ، ونكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله -

١٢٧ - الحكم فى دعوى صحة التعاقد ... والقصور لعدم تحقيق دفاع :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب صحة ونفاذ عقد بيع إندلتى . قمت المدعية عقد البيع موضوع للدعوى وثبتت به أن المدعى عليه (البائع) كان قد أشتري الأرض المبيعة من آخر بعقد بيع إندلتى مؤرخ ١٩٦٨/١١/١٥ ، كما قمت المدعية منكرة ضمنيتها أن المدعى عليه البائع قد تملك العقار للمبيع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وطلبت أصليا الحكم بالطلبات واحتياطيا ندب خبير لتحقيق ملكية المدعى عليه بوضع اليد على العقار بنية التملك لأكثر من خمسة عشر علما ... قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى والزمّت المدعية بمصروفاتها .

وجاء بأبواب الحكم :

أن المدعى عليه البائع قد أشتري الأرض المبيعة من آخر بعقد بيع إندلتى مؤرخ ١٩٦٨/١١/١٥ ومن ثم فإن الملكية لم تنتقل إليه .

= عندلنزاع فيه . وإذ كان الطاعن قد طلبا بدعواهما الحكم بصحة التعاقد عن عقد البيع الصادر منهما إلى المطعون عليه ، وتمسكا بقيام مصلحة لهما فى الحصول على الحكم ، لأن البيع تم وفقا لأحكام قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ويجب تسجيله ، وأنهما إن تمكنا فىل التسجيل من قيد حق الامتياز المقرر لهما على العين المبيعة وأن تكليف الأبطالان لا ينتقل إلى إسم المطعون عليه إلا بعد إتمام التسجيل مما يعرضهما لدفع الضرائب المستحقة على الأبطالان ، وكان يبين من الحكم الإبتدائى - الذى أيدته وأحال إلى أسبيله الحكم المطعون فيه - أنه قضى برفض دعوى الطاعنين إستنادا إلى أن البائع لا يملك رفع دعوى صحة البيع ، دون أن ينفى الحكم وجود مصلحة للطاعنين فى إقامة دعواهما ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يجب نقضه . (الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/٢٦ . لسنة ٢٧ من ٥١٢) ... ، المصلحة فى الدعوى - وعلى ما تقضى به المادة الثالثة من قانون المرافعات - لا تهدف إلى حماية الحق واقتضائه فصبب وإما قد يقصد بها مجرد استيناق للمدعى لحقه بحيث لا يلزم أن يكون له حق ثابت وقع عليه العدولان حتى تقبل دعواه بل يكفى حتى تكون دعواه جديرة بالعرض أمام القضاء أن يكون إدعائه مما يحميه القانون وتعود عليه الفائدة من رفع الدعوى به . (الطعن رقم ١٢٥٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧) -

يُؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ قضى بعدم قبول الدعوى ودون أن يعرض لدفاع المدعية من أن الملكية قد آلت للبائع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فإنه يكون مشوباً بالقصور^(١).

(١) إن كان الحكم المطعون فيه لم يجب الطاعن - المشتري - إلى طلب تحقيق صحة بصمة الأصبغ المنسوب إلى - البائعة - للتوقيع بها على عقد البيع - إستناداً إلى مجرد القول بأن تلك البصمة قد تعذر تحقيق صحتها بالمضاهاة لأن البصمتين اللتين أخذنا لهذا الغرض وجداً مطبوعتين ، ولما كان هذا الذي أستند إليه الحكم تبريراً لعدم تحقيق صحة البصمة ليس من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها في هذا الخصوص إذ لم يثبت إستحالة الحصول على بصمات أخرى للبائعة تصلح للمضاهاة ، فإن الحكم يكون معيباً بالقصور . (نقض مدني - الطعن رقم ٣٣٥ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٤/٥/١٤ . سنة ٢٥ من ٨٧٨) ... إذ كان من حق الطاعن التمسك بالطعن على عقد البيع موضوع الدعوى أنه يخفي وصية بعدما دفع الدعوى بجهالة توقيع مورثته على هذا العقد ، ثم بطلانته لصدوره من المورثة وهي مدعومة الإرادة ، ودون أن يوصف بأنه منبسط في دفاعه ، بل أن ما أبداه من أوجه دفاع متفق مع ترتيبها المنطقي ، وكان الطاعن قد ساق لتدعيم دفاعه الأخير عدداً من القرائن التي تسانده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل تحقيق هذا الدفاع يكون مشوباً بالقصور (نقض مدني - الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/٤/٢٢ . سنة ٢٧ من ١٠٠٧) ولما كانت دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هي دعوى إستحقاق مآلاً يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل ملكية المبيع إلى المشتري تنفيذاً عينياً والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية . وكان مؤدى ذلك أنه يتعين عند الفصل فيها بحث ماصي أن يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه ، وأن تتحقق المحكمة من موقعه ومساكنه وتعيين حدوده وأوصافه تعييناً كافياً للجهالة ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك في دفاعه بصحيفة الاستئناف بأنه تملك الأرض موضوع الدعوى بوضع اليد عليها منذ سنة ١٩٤٠ وأقام عليها مبان وأن أرضه هذه تخالف الأرض التي زعمت المطعون ضدها شراءها لو صح عقدها ولا وجود لحدودها على الطبيعة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يواجه هذا الدفاع بشقيه ولم يبحث مدى تداخل أرض الطاعن مع الأرض المبيعة توصلاً لمعرفة حقيقة ما يملكه البائع في التدر المبيع وهو دفاع من شأنه لو صح أن يغير به وجه للرأي في الدعوى ، فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أساليب الطعن . (الطعن رقم ١٥٣١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/١/٦) .

١٢٨ - الحكم في دعوى صحة التعاقد والفساد في الاستدلال :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب صحة ونفاذ عقد بيع ليندلى صادر من مورث المدعى عليهم للمدعية ومؤرخ ١٩٨٢/٢/١٥ ، قمت المدعية هذا العقد ، كما قمت عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٣٨/٢/١٩ منذ ملكية البائع مقرر أنه تملك أيضا العقار قبل بيعه إليها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى والزامت المدعية المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن مورث المدعى عليهم تملك القدر المبيع بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٣٨/٢/١٩ ولم يثبت من الأوراق أن العقد منذ ملكية البائع مسجل أو أنه تملك القدر المبيع بوضع اليد المدة الطويلة ، وإنما خلا العقد الصادر إليها من البائع بما يفيد ذلك ومن ثم كان على المدعية أن تختصم في دعواها البائع للبائع لها ، مطالبة الحكم بصحة العقد الصادر من البائع للبائع لها .. أما وإنها لم تفعل ذلك فلن دعواها تكون غير مقبولة .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ استدل على أن البائع للمدعية لم يملك العقار المبيع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية من خلو العقد المطلوب القضاء بصحته ونفاذه من ذلك ، ورتب على ذلك القضاء بعدم قبول الدعوى فإنه يكون معيبا بالفساد في الاستدلال^(١) مما جره إلى مخالفة القنون والخطأ في تطبيقه .

(١) إذا كان للحكم إذ انتهى إلى عدم جدية البيع وتواطؤ المشتري في تحريره قد استدل على ذلك بإقرار غير مسجل صادر من البائع في تاريخ سابق على هذا العقد ولا يتضمن أية إشارة إليه ، فإن ذلك يكون استدلالاً غير سليم لا يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم . (نقض منى - الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٦/٢/٢٣ سنة ٧ ص ٢٥١) . متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى صحة ونفاذ عقد البيع الصادر للطاعن من مورث -

١٢٩ - بيان سند ملكية البائع للمبيع فى عقد البيع ليس ركنا من أركان عقد البيع :



[الدعوى رقم منى كللى :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع إبتدائى . قضت فيها المحكمة طبقا للثابت ببومية الجلسات وبقرار إيداع المسودات باستجواب طرفى الخصومة فى تسلسل الملكية . وجاء بأسياب الحكم :

وحيث إنه يبين من عرض وقائع الدعوى وما تنطق به أوراقها بأن - عقد البيع الابتدائى سند الدعوى والمؤرخ ١٩٧٣/٨/٤ لم يتوافر على أركان العقد الصحيح إذ لم يفصح عن سند ملكية البائع للأرض المبيعة وطريق إنتقال ملكيتها إليه سواء كان شراء من الغير أو إرثا أو وضع يد المدة الطويلة المكسبة للملكية أو غير ذلك من أسباب كسب الملكية وإذا ما خلا العقد من الانقصاص عن سبب تملك البائع - وسنده فى ذلك فقد أغفل ركنا أساسيا من أركانه (عملا بنص المادة ٤٢٨ من القانون المدنى) .
يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان بيان سند ملكية البائع للمبيع فى عقد البيع ليس ركنا من أركان عقد البيع . فإن الحكم وقد قرر خلافا لذلك أن الانقصاص عن سبب تملك البائع وسنده فى ذلك فى عقد البيع يعد ركنا أساسيا من أركانه يكون بذلك قد أنطوى على تقرير قانونى خاطئ .

- المطلاعون عليها على مجاهء بشكوى إدارية من أن البائع قد أصيب منذ سنة تقريبا بضعف فى قواه العقلية فى تاريخ مقارب للتاريخ المسمى لعقد البيع بأن أخذ من عبارة " منذ سنة تقريبا " قرينة على أن عقد البيع لم يكن موجودا فى تاريخ تحريرها وكانت دلالة ذلك إنه لم يقصد من تقديم الشكوى غير بيان مرض البائع لا تحديد تاريخه فإنه يكون قد خالف القانون . (الطعن ٤٩٦ لسنة ٢٥ ق - جلسة ١٩٦١/٤/٢٧ - سنة ١٢ ص ٣٩٩) .

١٣٠ - السبب ليس ركنا من أركان عقد البيع وإنما هو ركن من أركان الالتزام :

* * *

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع - قدم المدعون عقد البيع كما قدموا عقد صلح حضر المدعى عليه شخصيا وأقر البيع والصلح قضت المحكمة بصحة ونفاذ العقد - واعتبرت الصلح ورقة من أوراق الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن عقد البيع العرفي سند الدعوى قد توافرت أركانه للقانونية من رضا ومحل ومبب توافقت فيه إرادة الطرفين على محل جائز ومعين تعيينا ناقيا للجهة والثمن فيه نقدي ومعلوم ومن ثم تكون الدعوى بشأنه قائمة على أساس قانونى سليم . وحيث أنه عن طلب النفاذ فالحكم نهائى فلا يؤمر بالنفاذ .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : قصوره عن التصدى لعقد الصلح المقدم من المدعية والذي أقر به المدعى عليه الحاضر بالجملة ويبان سبب طرحه وعدم التعويل عليه فى قضائه^(١) .

ثانيا : لما كان السبب ليس ركنا من أركان عقد البيع وإنما هو ركن من أركان الالتزام كما أن الثمن وإن كان ركنا فى عقد البيع^(٢) إلا أنه لا يشترط أن يكون نقدا أو الوفاء به وإذ أثبت الحكم فى محوّناته هذا وذلك من القول فقد اشتمل على تقرير قانونى خاطئ .

(١) إذا قدم للمحكمة مستند هام من شأنه أن يكون له تأثير فى الفصل فى الدعوى وجب عليها أن تتحدث عنه فى حكمها ، فإن هى لم تفعل كان الحكم قاصرا لأسباب متعينا نقضه . (الطعن رقم ١٨ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٤٧/٥) .

(٢) إن الثمن ركن من أركان البيع التى يجب التثبت من توافرها قبل الحكم بالنقله ، وما يجريه قاضى الموضوع من هذا التثبت - فى دعوى صحة التماقد - يجب عليه أن يورده فى أسباب حكمه ليقوم هذا الإيراد شاهدا على أنه لم يفعل أمر هذا الركن من أركان العقد المتنازع فيه ، وليمكن به محكمة النقض من أن تأخذ حقها فى الإشراف على مراعاة أحكام القانون ، فإذا كان الحكم -

ثالثاً : لما كان الأقرار بنشأة الالتزام يخالف التسليم بالطلبات وإذا كان المدعى عليه أقر بالبيع فقط ولم يسلم للمدعيه بطايلتهم فالحكم الصادر في الدعوى لا يكون نهائياً وإنما هو جاء الطعن عليه وإذا خالف الحكم هذا النظر وقضى باعتبار الحكم نهائياً واجب النفاذ بطبيعته لمجرد الأقرار بنشأة الالتزام فإنه يكون معنيا لمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

رابعاً : وعلى منطقه وإذا اعتبر الحكم عقد الصلح ورقة من أوراق الدعوى وكان الثابت بهذا العقد التزلم المدعية بالمصاريف فخالفه والزم المدعى عليه بها فيكون معنيا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

١٣١ - دعوى صحة التعاقد هل يشترط لقبولها إنتقال الملكية للبائع .. ودفع الثمن :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب صحة ونفاذ عقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٩٨٥/٥/٣٠ يتضمن بيع المدعى عليه للمدعى العقار الموضح بالعقد والصحيفة لقاء ثمن قدره خمسة آلاف جنيه ، قدم المدعى عقد البيع موضوع الدعوى وتبين من مطالعته أن المدعى عليه (البائع) كان قد اشترى ذات العقار من آخر بموجب عقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٩٧٩/٦/١٢ ، لم يحضر المدعى عليه ، قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٥/٥/٣٠ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى العقار الموضح بالعقد والصحيفة لقاء ثمن مدفوع قدره خمسة آلاف جنيه والزم المدعى عليه بالمصاريف وعشرة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماه .

- الصادر بثبوت حصول البيع بين طرفين وبالترخيص بتسجيل الحكم ليقيم مقام العقد في نقل الملكية مجهلاً فيه ركن الثمن المقول بأن البيع تم على أسلمه ، فإنه يكون مشوياً بقصور أسبابه متعينا نقضه . (الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٦/٢/٢٨) .

وجاء بأسباب الحكم :

أن عقد البيع استوفى أركانه وشرائط صحته وتلك بتلاقى إرادتين ولقاء
ثمن دفعه المشتري للبائع ومن ثم ينتج كلفة آثاره ومنها التزام البائع بإتخاذ ما هو
ضروري لنقل ملكية الحق المبيع للمشتري .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : لما كان من المقرر أن المشتري لا يجلب إلى طلبه بصحة ونفاذ عقد
البيع الابتدائي إلا إذا كان إنتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذي يصدر له في الدعوى
ممكنين وهو في حالة عدم تسجيل العقود الصادرة لمن باع له غير ممكن^(١) ،
وكان البين من عقد البيع منذ الدعوى أن المبيع أيل للبائع بعقد بيع ابتدائي، وإذ قضى
الحكم بصحة ونفاذ عقد المدعى ودون أن يستظهر إنتقال الملكية إلى المدعى عليه
(البائع) بتسجيل عقد البائع له فإنه يكون معيبا بالتصور .

ثانيا : لما كان دفع الثمن ليس شرطا من شرائط صحة عقد البيع أو ركنا من
أركانه^(٢) ، وإذ رتب الحكم قضاءه بصحة التعاقد على ما أورده في أسبابه من أن
الوفاء بالثمن من شرائط صحة العقد فإنه يكون قد أنطوى على تقرير قانوني خاطيء .

(١) الطعن ٣٦٩ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٦/١٢/٢١ . منة ٢٧ من ١٨٠١ ، والطعن رقم
٨٨٠ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/١١/١٥ . منة ٣٠ عدد ٣ ص ٣٧) .

(٢) راجع - الوسيط للكتور المنهوى - الجزء الرابع - طبعة ١٩٨٦ من ٤٤٦ وما بعدها ،
والنقنين المدني - لمحمد كمال عبد العزيز - المجلد الأول من الجزء الثاني ص ٦٠ في تعريف
الثمن وشروطه . وعقد البيع للكتور : سليمان مرقص - طبعة ١٩٨٠ ص ١٦٠ وما بعدها
وبالنسبة للشروط الصريح الفاسخ عند تخلف المشتري عن سداد قسط من أقساط باقي الثمن فقد
أصدرت محكمة النقض حكما حديثا جاء به : يدل نص المادة ٤٥٦ من القانون المدني على أنه إذا كان
الثمن مؤجلا ولم يوجد اتفاق صريح أو ضمنى على مكان الوفاء وجب على البائع متى حل موعد
استحقاق الثمن أن يسمى إلى موطن المشتري لمطالبته بالوفاء فإذا لم يتحقق هذا المسمى من جانب
البائع وتمسك المشتري بحقه في أن يكون مكان الوفاء هو موطنه كان إمتناع المشتري عن الوفاء
في موطن البائع مشروعا ولا يكون ذلك إخلالا منه بالتزامه ، وإذ كان الاتفاق على أن يكون عقد
البيع مضوحا دون تنبيه أو إنذار أو حكم عند تخلف المشتري عن سداد أى قسط من أقساط باقي
الثمن في موعده من ثلثه أن يسلب التقاضى كل ملطعة تقديرية في سدد الفسخ وكان ذلك - وعلى
ماجرى به قضاء هذه المحكمة - منوطا بتحقيق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى ووجوب
أصالة ومراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون هذا الأعمال ، فإن تبين لها أن البائع أسقط
حقه في طلب الفسخ بقوله الوفاء بطريقة تتعارض مع إرادة فسخ العقد ، أو كان إمتناع -

١٣٢ - عدم تقديم سند ملكية البائع لا يؤدي إلى رفض دعوى صحة ونفاذ عقد البيع :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع ابتدأت مؤرخ ١٩٨٣/٧/٢١ يتضمن بيع أطلان زراعية وقد تضمن عقد البيع موضوع الدعوى أن البائع يمتلك العقار المبيع بعقد مسجل ، كلفت المحكمة المدعى بتقديم سند ملكية البائع فلم يقدمه ، وقدم المدعى محضر صلح ولم يحضر المدعى عليه ، قضت المحكمة برفض الدعوى بحالتها .
وجاء بأسباب الحكم :

ومتى كان مانع وكانت المحكمة قد طلبت من المدعى تقديم سند ملكية البائع وأجلت الدعوى أكثر من مرة لهذا الغرض حتى يتمنى لها تكوين عقبتها بشأن شروط صحة العقد وإمكان التنفيذ والتسجيل حتى تصدر حكمها ولما كان المدعى لم يقدم سند ملكية البائع فإن الدعوى تكون جديرة بالرفض بحالتها حيث أنه لا يمكن نقل الملكية من البائع للمشتري بالحالة التي عليها الآن .
يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المدعى قد طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٣/٧/٢١ . ولم ينازع أحد فى ملكية المدعى عليه للتقر للمبيع ، فإن الحكم إذ قضى من تلقاء نفسه برفض الدعوى بحالتها على سند من أن المدعى لم يقدم سند ملكية البائع له يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

= المشتري عن الوفاء مشروعاً لتفحص البائع عن السعي إليه فى موطنه لهذا الغرض ، وجب على المحكمة أن تتجاوز عن أثر الشرط لمسقط للحق فيه فى الحالة الأولى ولحم تحقته فى الحالة الثانية .
(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٢) .

١٣٣ - ضرورة تحقيق الطعن بالصورية على عقد البيع :



[الدعوى رقم معنى مستأنف :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع إبتدائي . رفعتها المستأنف عليها الأولى أمام محكمة أول درجة تأسيسا على أن مورث (المدعى عليهم) قد باعها قطعة أرض لقاء ثمن قدره مائة جنيه دفعت المستأنفة بالجهالة على توقيع مورثها على عقد البيع ، قضت محكمة أول درجة بصحة ونفاذ العقد ، قطعت عليه المدعى عليها الرابعة بالاستئناف وتمسكت بالطعن بالجهالة وأن ملكية القدر للمبيع ثابتة لها وقد قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ورفض الطعن بالجهالة وحددت جلسة لنظر الموضوع قطعت للمستأنفة على العقد بالصورية لأنه يخفى وصية مضافة إلى مابعد الموت وإن القدر موضوع العقد ظل في حيازة المورث حتى وفاته وانتقلت حيازته إلى الورثة الذين تصرف البعض منهم فيه بالبيع إلى المستأنفة وطلبت إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات الصورية ، ويجلسه ٨٢/١١/٢ قضت للمحكمة برفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف والزمّت المستأنفة المصروفات وأتعاب المحاماه .

وجاء بأسباب الحكم :

وبما أن المستأنفة تتخذ من ثمن المبيع قرينة على الصورية فقد فاتها أن الأصل أن يكون للمتاعدين مطلق الحرية في تعيين الثمن سواء أكان ذلك من ناحية مقداره أم من ناحية نوع النقود التي يقدر بها وفي الوقت يتعذر قبول الدفع بضالة الثمن لأن الثمن المسمى وهو الذي يقل قليلا عن قيمة البيع لا يمنع تمام البيع ويكفي لانتعاده ويفرض جدلي أن المستأنفة لجأت إلى هذا المنهج فقد انقضت الفترة الزمنية المنصوص عليها بالمادة ١٢٩ مدنى ليعول دعوى الغبن ومدتها مئة من تاريخ العقد ، وأن المحكمة استبانت عدم كفاية ما ساقته للتدليل على صورية العقد وتلتفت عنه للمحكمة دون إحالة الدعوى للتحقيق إطمئنانا إلى عدم جدية الطعن .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت المستأنفة قد طعنت على عقد البيع الصادر من مورثها إلى أحد ورثته بالصورية التسمية لأنه في حقيقته وصية وذلك على سند من أن المورث ظل يحتفظ بالأرض المبيعة وينتفع بها لحسابه حتى وفاته وطلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية العقد فإن الحكم إذ أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى والتفت عن الطعن بالصورية لعدم جديته للأسباب التى أوردتها بخصوص القرائن الأخرى التى تضمنها دفاع المستأنفة والتى لا تصلح سندا لالتفاته عن الطعن بالصورية ولو أنه تنبه إلى دفاع المستأنفة وعنى بتحقيقه وهو دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه للرأى فى الدعوى فإنه يكون قد أغفل بحق المستأنفة فى الدفاع^(١) .

(١) إنه وإن كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى ما يطلبونه من إحالة الدعوى إلى التحقيق ، لإثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود ، إلا أنها ملزمة إذا رفضت هذا الطلب أن تبين فى حكمها ما يسوغ رفضه . وإذ بين من الحكم المطعون فيه أنه امتدح فى رفض طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق ، لإثبات صورية عقد البيع الصادر إلى المطعون عليه الخامس من باقى المطعون عليهم إلى قوله : إن المستأنفين - الطاعنين - وقد قرروا أمام محكمة أول درجة أنه ليس لديهم شهود على الصورية ، فلا يكون هناك جدوى من إحالة الدعوى إلى التحقيق ، لأن قولهم هذا تظلمن إليه المحكمة ، دون قولهم الجديد الذى أبدوه فى الاستئناف ، وكان هذا الذى قرره الحكم لا يصلح سندا لرفض طلب الإحالة إلى التحقيق ، لأن قول الطاعنين أمام محكمة أول درجة بعدم وجود شهود لديهم على الصورية ، لا ينفى توصلهم بعد ذلك إلى هؤلاء الشهود ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور . (الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٦/٥/١٣ . السنة ٢٧ ص ١١٠٨) الطعن بصورية عقد لا يقبل إلا ممن له مصلحة فيه ، وفى حدود هذه المصلحة وإذا كان المطعون ضدهم إذ طعنوا على العقد الصادر من البائع إلى الطاعن المتدخل فى الدعوى المرفوعة منهم بطلب صحة العقد الصادر من نفس البائع لمورثهم - بالصورية إنما قصدوا إلى إهداره فى خصوص التقرر البالغ مباحته للدخل فى التقدير الذى إشتريه مورثهم ، والمرفوعة به الدعوى ، وذلك لينتفاء إزالة المائق الذى يحول دون تحقق أثر هذا العقد ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قبل الدفع بالصورية وقضى فى أسبابه بقبول هذا الدفع ، ورتب على ذلك قضاؤه للمطعون ضدهم بصحة العقد الصادر إلى مورثهم ، فإن مؤدى ذلك هو عدم إهدار العقد الصادر إلى الطاعن إلا بالنسبة للتقرر البالغ مصلحته دون ما جاوزه من القطع الأخرى المبيحة إليه . (الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/١/٢٢ . السنة ٢٥ ص ٢١٦) .

١٣٤ - دعوى صحة التعاقد عن عقود بيع متعددة ... والاختصاص بنظرها :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى أقامت المدعية طالبة أولاً : للحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٧/٢/١٨ والمتضمن بيع المدعى عليهم الثلاثة الأول إلى المدعية حصة قدرها ستة قراريط شيوعاً في العقار الموضح الحدود والمعالم بالعقد وبالصحيفة لقاء ثمن قدره ٣٧٥ ج . ثانياً : بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٧/٢/١٩ والمتضمن بيع المدعى عليهم الرابع والخامس والسادس إلى المدعية حصة قدرها ثلاثة قراريط شيوعاً في العقار سالف الذكر لقاء ثمن قدره ٢٥٠ ج . ثالثاً : بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٧/٣/١٠ والمتضمن بيع المدعى عليهم السابع والثامن والتسع حصة قدرها خمسة قراريط من ذات العقار سالف الذكر إلى المدعية نظير ثمن قدره ٣٢٥ ج قضت المحكمة الابتدائية بصحة ونفاذ العقود الثلاثة سالفة الذكر .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه لما كانت عقود البيع المقدمة من المدعية قد توافرت أركانها وشرائطها القانونية من رضا وبيع محدد وثمان جدي ومن ثم قلن المحكمة تنتهي إلى إجابة المدعية إلى مطلبها بصحة ونفاذ عقود البيع الابتدائية الواردة بالصحيفة .

يُؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت المادة ٣٨ مرافعات تنص على أنه إذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة كان التقدير باعتبار قيمة كل منها على حدة^(١) ، وإذا كانت الدعوى تتطوّل على طلبات بصحة ونفاذ عقود بيع متعددة يستند

(١) نقض منى - جلسة ١٩٦٣/٢/١٤ . منة ١٤ ص ٢٤٧ ، راجع أيضاً تقنين المرافعات لمحمد كمال عبد العزيز . ص ١٥٢ ، والتعليق على قانون المرافعات للنصوري وعكاز . الطبعة الثانية ص ١٣٠ .

كل منها إلى سبب قانوني مختلف ومن ثم تقدر الدعوى بقيمة كل عقد على حده ولما كانت قيمة كل عقد منها يدخل في الاختصاص القيمي للمحكمة الجزئية ... فإن الحكم إذ قضى في موضوع هذه العقود مما مفاده إختصاصه قيميا بنظرها رغم أن الاختصاص القيمي من النظم العام فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

١٣٥ - المحكمة الابتدائية تختص بنظر صحة ونفاذ عقود البيع التي تدخل في إختصاص القاضى الجزئى فى حالة ارتباطها بعقد تختص به :



[الدعوى رقم معنى كلى :]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى بطلب الحكم أولا : بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٨/١/٥ والمتضمن بيع المدعى عليه الثالث للمدعى عليه الثانى العقار الموضح الحدود والمعلم بالعقد وصحيفة الدعوى نظير ثمن قدره ٤٠٠ ج ، ثانيا : بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٢/١١/٣ والمتضمن بيع المدعى عليه الثانى للمدعى عليه الأول ذات العقار سالف النكر نظير ثمن قدره ٤٨٠ ج . ثالثا : بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٥/٣/٥ والمتضمن بيع المدعى عليه الأول ذات العقار سالف البيان للمدعى نظير ثمن قدره ١٥٠٠ ج ، وقد قضت المحكمة بعدم إختصاصها قيميا بنظر الدعوى بالنسبة للعدين المؤرخين ١٩٧٨/١/٥ ، ١٩٨٢/١١/٣ والاحالة إلى المحكمة الجزئية المختصة . ثانيا : بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٥/٣/٥ والزم المدعى عليه الأول بالمصاريف وأتماب المحلماه .

يؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان المقرر قانونا أنه متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر فى طلب ما فإن إختصاصها هذا يمتد إلى ما عساه أن يكون مرتبطا به من طلبات

ولو كانت مما يدخل فى الاختصاص القيمى أو النوعى للمحكمة الجزئية^(١) وكان الثابت من المدونات أن الدعوى أمامها بطلب الحكم بصحة ونفاذ ثلاثة عقود بيع عن عقار واحد ، وكان أحد هذه العقود يدخل بحسب قيمته فى اختصاص المحكمة الابتدائية فإن هذه المحكمة تمتد اختصاصها أيضا إلى باقى العقود التى تدخل بحسب قيمة كل منها فى اختصاص المحكمة الجزئية للارتباط بينها وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية قيميا بنظر الدعوى بالنسبة لمعدى البيع اللذين يقعا فى نطاق اختصاص المحكمة الجزئية يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

١٣٦ - لا يوجد ارتباط بين عقدى بيع يقع كل منهما على حصة مغايرة من العقار :



[الدعوى رقم معنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بصحة ونفاذ عقدى بيع إبتدائيين الأول : مؤرخ ١٩٦٦/٨/٣٠ بموجبه باع المدعى عليهم الثلاثة الأول للمدعى حصة قدرها ١٦ قيراط (ستة عشر قيراطا)

(١) متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر فى طلب ما فُين اختصاصها هذا يمتد إلى ما حساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل فى الاختصاص النوعى للقاضى الجزئى . (الطعن ٢٧٤ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/٥/١١ . سنة ٢٥ ص ٨٥٤ ، والطعن ٩٠٧ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٨٠/٣/١٩) ومن المقرر أنه متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر فى طلب ما فُين اختصاصها يمتد إلى ما حساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل فى الاختصاص النوعى للقاضى الجزئى ، ويكون الاختصاص بنظر الدعوى برمتها منعقدا للمحكمة الابتدائية - لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المضمن فيه أن الدعوى وأن تضمنت طلبين ناشئين عن سببين مختلفين أولهما صحة ونفاذ العقد المؤرخ المتضمن شراؤهم لكلل المقاررات المبينة بالحدود والمعالم به . وثانيهما بصحة ونفاذ العقد المؤرخ المتضمن شراء أحدهم لتسيب الآخر الذى خصه وآل إليه بالعقد الأول مما يتحقق به الارتباط الكلل بين الطرفين ، لما كان ذلك وكان الطلب الأول مما تختص به المحكمة الابتدائية فُين اختصاصها يمتد بالتالى إلى الطلب الثانى المرتبط به عملا بالمادة ٣/٤٧ من قانون المرافعة . (الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٥) .

على الشيوع في كامل أرض ومباني العقار رقم ٥ حارة قسم الجمالية بئمن إجمالى قدره ٧٤٥ ج . والثالثى : مؤرخ ١٩٦٧/٥/٦ بمقتضاه باع المدعى عليه الرابع للمدعى حصة قدرها ٤ قراريط (أربع قراريط) على الشيوع في كامل أرض ومبانى العقار ذاته بئمن إجمالى قدره ٢٢٥ ج وإن الملكية آلت لكل من البائعين بالميراث الشرعى . قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقدى البيع الابتدائيين المؤرخين ١٩٦٦/٨/٣١ ، ١٩٦٧/٥/٦ سند الدعوى والزمتم المدعى عليهم بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أن قواعد الاختصاص النوعى وبحسب قيمة الدعوى من النظام العام ، وكان عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٧/٥/٦ يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية قيميا ولا يوجد ثمة إرتباط بينه وبين عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٦/٨/٣١ والذي تختص بنظره المحكمة الابتدائية لأن كل منهما قد أنصب على حصة مغايرة من العقار المببيع^(١) وإذ قضت المحكمة الابتدائية فى موضوع هذا العقد بما يتضمن اختصاصها بنظره فإن قضاءها يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .



(١) إذا كان اللابان اللذان تضمنتهما الدعوى وإن جمعتهما صحيفة واحدة إلا أنهما فى حقيقتهما دعويان مستقلتان كل منهما موجهة إلى فريق من المدعى عليهم ومطلوب فيها الملكية عن مقدار محدد ومستقل عن المقدار المطلوب فى الدعوى الأخرى كما أن اللابان لا يعتبران ناشئين عن سبب واحد لأنه وإن كان الميب فيهما متماثلا وهو الفصب إلا أن الفصب الواقع من المدعى عليهم فى الطلب الأول مستقل بذاته عن الفصب الواقع من المدعى عليهم فى الطلب الآخر - لأنه ليس ثمة رابطة من توافق أو اشتراك بين الفريقين المدعى عليهم تربط الفصل الواقع من أحدهما بالفصل الواقع من الآخر - متى كان ذلك فإنه لا ينظر فى تقدير قيمة الدعوى إلى مجموع اللابين وإنما تقدر باعتبار قيمة كل منهما على حدة (نقض مدنى - جلسة ١٩٦٦/٧/١٠ - سنة ١٧ ص ٢٦٩) .

١٣٧ - عقد البيع الابتدائي ... والالتزام بتسليم المبيع :



[الدعوى رقم مفنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحبة وتفاذ عقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٦/١/١٩٨٠ والتسليم . قدم المدعى عقد البيع موضوع الدعوى وتبين من مطالعته أن البائع قد اشترى العقار من آخر بموجب عقد بيع ابتدائي مؤرخ ٢٥/٣/١٩٧٥ ، قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن الملكية لم تنتقل إلى البائع .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ قضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة لطلب التسليم دون أن يبين منتهى هذا القضاء حالة أنه يجوز للمشتري بمقد عرفى أن يطلب تسليم المبيع^(١) فإنه يكون معنياً بالتقصير .

(١) عقد البيع غير المسجل وإن كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري إلا أنه يولد في ذمة البائع التزاماً بتسليم المبيع ، ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام أن يصبح المبيع في حيازة المشتري ، وله أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء والقرار . (الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧١/٤/٨ . سنة ٢٢ ص ٤٤٢ ، والطعن رقم ١٩ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/١٧ . سنة ٢٧ ص ٤٥٣) . وإنه إذا كان الطاعن قد أسس دعواه - بطلب طرد واضع اليد على العقار مشترطاً - على عقدى البيع الحرفيين الصلايين له وكان عقد البيع - ولو لم يكن مشهوراً - ينتقل إلى المشتري جميع الحقوق المتعلقة بالبيع والدعوى المرتبطة به بما في ذلك طلب تسليم العين المبيعة وطرد الفاضل منها إستناداً إلى أن العقد الحرفي يمنح المشتري الحق في استلام المبيع لأنه من الآثار التي تنشأ من عقد البيع الصحيح ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه برفض الدعوى تأسيساً على أن الطاعن لم يكتسب ملكية المنزل محل النزاع لعدم شهر عقدى شركائه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/٢٨ . سنة ٣٠ عدد ٢ ص ٤٦١) .

١٣٨ - التسليم أثر من آثار عقد البيع الصحيح ولو كان عرفيا ،
ويقع على عاتق البائع :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع والتسليم - نُفِعَ بعدم قبول الدعوى لعدم انتقال ملكية المبيع إلى البائع . قضت المحكمة بصحة ونفاذ العقد ورفضت التسليم .
وجاء بأسباب الحكم :

.... أى أن المساحة المبعة مشاعا ومن ثم فإنه يقضى بصحة ونفاذ العقد بالمفرد ولا يقضى له بالتسليم . فالبيع المفرد فى حصة شائعة صحيح موقوف على نتيجة القسمة .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : أغفل الفصل فى الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم انتقال ملكية المبيع للبائع وهو دفاع يؤثر فى نتيجة الدعوى مما يبيح بالقصور .
ثانيا : لما كان التسليم أثر من آثار عقد البيع الصحيح ولو كان عرفيا وكان جائزا وقوعه فى حصة شائعة ودون إفراد وهو يقع على عاتق البائع سواء كان قد تلقاه ملديا من البائع له أم لا^(١) وإذ خالف الحكم هذا النظر ورفض طلب التسليم بقالة أن البيع تم على حصة مفردة حال أن التسليم يتم حسب الواقع بغض النظر عن وصف المبيع فى العقد مفردا أم شاعرا وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

(١) عقد البيع غير المسجل وإن كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري إلا أنه يولد فى ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع ، ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام أن يصبح المبيع فى حيازة المشتري ، وله أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل اللقاه والقرار . (الملحق رقم ١٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/١٧ . للمادة ٢٧ من ٤٥٣) وقضت محكمة النقض أيضا .. أنه لا يجوز للمشتري لغير مفرد فى العقار الشائع أن يطالب بالتسليم مفردا لأن البائع له - الشريك على الشيوع - لم يكن يملك وضع يده على حصة مفردة قبل حصول القسمة إلا -

١٣٩ - الحق الشخصي لا يمنع من الوفاء به أن تكون العين
الوارد عليها غير مملوكة للملتزم :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

أقامتها المدعية بطلب الحكم على المدعى عليه بتسليمها حجرة بالمنزل المبين
بصحيفة الدعوى استنادا إلى أنه لشترى ذلك للمنزل باسم أولاده وتعهد بأن يترك لها
فيه تلك الحجرة لتقيم فيها حتى وفاتها وإلا للزم بدفع مبلغ مائة جنيه وقدمت المدعية
إقرارا منسوباً للمدعى عليه تضمن ذلك ، ودفع المدعى عليه الدعوى بعدم قبولها
لرفعها على غير ذى صفة لأنه لا يملك العقار موضوع الدعوى ، وقد قضت المحكمة
برفض الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المادة ٢١٥ مدنى تنص على أن « » ومفاد ذلك النص أن
للتنفيد العيني يصبح منعذرا إذا صار مستحيلا إستحالة تامة كلن يكون محل الالتزام
بنقل حق عيني قد ملك أو انتقلت ملكيته إلى غير الملتزم ... ، وحيث أنه بتطبيق
ما تقدم من أحكام على واقعة الدعوى وكان العقار موضوع التناعى مملوكا لغير
المدعى عليه ومن ثم يصبح للتنفيذ العيني مستحيلا لأن ملكية العقار مالف الذكر قد
انتقلت إلى غير الملتزم وترتبيا على ما ملف فإن دعوى المدعية بتسليمها الحجرة
المبينة بالإقرار وصحيفة الدعوى يكون قد أصبح فى غير محله متعينا رفضه .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان موضوع الدعوى ليس حقا عينيا مما يستحيل نقله إلا بالتسجيل
وإنما هو حق شخصى لا يمنع من الوفاء به أن تكون ملكية العين الوارد عليها غير

- برضاء باقى الشركاء جميعا ، ولا يمكن أن يكون للمشتري حقوق أكثر مما كان لسلفه ، هذا إلى
ما يترتب على القضاء بالتسليم فى هذه الحالة من إقرار ، لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذى
رسمه القانون . (المطن رقم ٣٤١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٤/١٢/٣ . السنة ٢٥ ص ١٣٢٤) .

مملوكة للملتزم ، فإن الحكم وقد قضى برفض الدعوى على سند من القول بإستحالة تنفيذ الالتزام لانتقال ملكية العين الوارد عليها إلى غير الملتزم به يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

١٤٠ - لا يجوز للمحكمة أن تعرض لمسألة دفع الثمن دون دفع من البائع :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى جزئى :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع إلتلتقى مؤرخ ١٩٧٢/٥/٢٥ والمتضمن بيع المدعى عليها للمدعى الأطنان الزراعية الموضحة الحدود والمعالم بالصحيفة والعقد والبالغ مساحتها أربعة أرايط لقاء ثمن قدره ١٦٠ ج ، ولم تحضر المدعى عليها ولم تدفع الدعوى بثمة دفع أو دفاع ، وقضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع والزمّت المدعى عليها بالمصروفات .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان ذلك وكان الثابت من مطالعة المستندات المقدمة من المدعى أن المشتري قد أوفى البائعة كامل الثمن وأن الأخيرة تملك القدر المبيع بطريق الميراث الشرعى .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر أن الوفاء بالثمن ليس شرطاً من شروط صحة عقد البيع أو ركناً من أركانه وإنما يكون عدم الوفاء به محل دفع من البائع بعدم تنفيذ التزامه بنقل الملكية إلى المشتري الذى يطالبه بتنفيذ هذا الالتزام^(١) ، الأمر الذى لا يتعلق

(١) نقض مننى - جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٨ . لسنة ١٨ من ١٩٣٢ ، وفى شأن الثمن وتعيينه قضت محكمة النقض بأن : الثمن وإن كان يعتبر ركناً أساسياً فى عقود البيع إلا أنه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون المدنى - لا يشترط أن يكون الثمن محبباً بالفعل فى عقد البيع بل يكفى أن يكون قابلاً للتعيين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمناً على الأمس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد . (الطعن رقم ١٠٥١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ . لسنة ٣١ العدد الأول من ٣١٨) .

بالنظام العام ولا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها ، وإذا كان الحكم قد عرض لمسألة دفع الثمن دون دفع من المدعى عليها بعدم التنفيذ وأدخل ذلك ضمن ما أُسندت إليه في القضاء بصحة ونفاذ عقد البيع ، فإنه يكون قد أُقيم على أساس قانوني خاطئ .

١٤١ - لا يجوز للمحكمة أن تتعرض للوفاء بكامل الثمن دون دفع من البائع :



[الدعوى رقم مفنى كلئ :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧١/٢/٦ بالنسبة لمساحة ٧ قراريط مبيعة من المدعى عليهما للمدعى نظير ثمن مقداره ٥٨٠ ج مع الزام المدعى عليهما بالمصاريف ، وقدم المدعى عقد البيع وتبين من مطالعته أنه أوفى بمبلغ ٤٨٠ ج من الثمن إلى البائعين ، لم يدفع المدعى عليهما بعدم سداد باقى الثمن ، وقد قضت للمحكمة بعدم قبول الدعوى وللزمت المدعى بالمصاريف .
وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن أحدا من المدعى عليهما لم يحضر بالجلسات ليبدى ما عسى أن يكون لديه من دفع أو دفاع ، ولما كان قد ظهر بجلاء أن المدعى قد عجز عن إثبات وفاقه بكامل الثمن للمدعى عليهما ومن ثم فلا يجوز له أن يطلب إجبار البائع على تنفيذ التزاماته التى من شأنها نقل الملكية عن طريق الدعوى المرفوعة بصحة ونفاذ العقد ذلك أنه من حق البائع أن يحبس التزامه هذا حتى يقوم المشتري بتنفيذ ما حل من التزامات ولما كان الثابت أن المدعى لم يفي بالتزامه الكامل للمدعى عليهما ومن ثم تضحى دعواه قبل سداد الثمن غير مقبولة مما يتعين الحكم بعدم قبولها .
يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر قانونا أن سداد الثمن ليس ركنا فى عقد البيع وتخلف المشتري عن الوفاء به إما هو دفع بعدم التنفيذ متعلق بحق البائع ولا يجوز للمحكمة أن

تعرض له من تلقاء نفسها^(١) ، وإذا خالفت المحكمة هذا النظر وتصدت لبحث عدم قيام المدعى بمسداد باقى الثمن دون أن يثيره المدعى عليهما فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون .

١٤٢ - صحة التعاقد وطلب تسليم حصة عقارية شائعة :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع إيتدائى لحصة عقارية شائعة فى عقار مع التسليم ، قضت المحكمة بصحة ونفاذ العقد ورفضت طلب التسليم .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب التسليم فإن المحكمة ترى أن التسليم لا محل له لتعلقه بحصة شائعة فى العقار .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان التسليم وفقاً لنص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى هو وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستوف عليه إستيلاء مادياً^(٢) وإذا خالف الحكم هذا النظر وقضى برفض طلب تسليم المبيع على سند من أن المبيع حصة شائعة فى عقار يكون قد خالف القانون .

(١) لا يجوز لغير البائع أن يدفع دعوى صحة التعاقد بخلاف المشتري عن الوفاء بالتزامه بدفع الثمن لأن هذا الدفع هو بقلته الدفع بعدم التنفيذ ولا يقبل إلا من المتعاقد الآخر . (نقض منى - جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٨ . الصفة ١٨ من ١٩٣٢) . وراجع أيضاً الوسيط الدكتور المنهورى - الجزء الرابع - طبعة ١٩٨٦ ص ١٠١٦ .

(٢) أن مژدى نص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى أن تسليم المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل ... مع إعلام المشتري أن المبيع -

- وضع تحت تصرفه ، ولم يشترط المشرع التسليم القطعي ، بل يفترض تمام التسليم متى توافر عنصره ولو لم يتناول المشتري على المبيع إستيلاء مانعاً فيكفي لتمام التسليم مجرد تغيير النية سواء بالتفريق أو بتصرف قانوني مجرد كُنْ بطل البائع حائزاً للمبيع باعتباره مستأجراً ، ويعتبر التسليم في هذه الحالة حكماً أو معنوياً . (نقض الطعن ٤٤٧ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٤/١٢) . راجع أيضاً الوسيط للدكتور المنهوي الجزء الرابع - طبعة ١٩٨٦ ص ٧٥٠ ، وعند البيع للدكتور سليمان مرقص - طبعة ١٩٨٠ ص ٣٤٠ ، وللتقنين المدني - لمحمد كمال عبد العزيز - المجلد الأول من الجزء الثاني ص ٢٦٧) وهناك حالة أخرى في شأن تسليم قدر مفرز في عقار شائع قضت فيها محكمة لتقنين بأنه لا يجوز للمشتري قدر مفرز في العقار الشائع أن يطلب - بالتسليم فوراً لأن البائع له - الشريك على الشيوع - لم يكن يملك وضع يده على حصة مفرزة قبل حصول القسمة إلا برضاء باقي الشركاء جميعاً ، ولا يمكن أن يكون للمشتري حقوق أكثر مما كان لسلته ، هذا إلى ما يترتب على القضاء بالتسليم في هذه الحالة من إفراز ، لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذي رسمه القانون . (الطعن رقم ٣١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٤/١١/٣ . سنة ٢٥ ص ١٣٢١) وبالنسبة لبيع أراضي الأوقاف فقد أصدرت محكمة لتقنين حكماً حديثاً يتضمن ، أن النص في المادة الحالية عشرة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٧١ بإنشاء هيئة الأوقاف المصرية على أن يصدر رئيس الجمهورية قراراً بتنظيم العمل بالهيئة وتشكيل مجلس إدارتها وبين اختصاصه ، وفي المادة الأولى من القرار بذلتها ، ومؤدى ذلك ألا يكون للهيئة أن تسلك طريق الممارسة في غير هذه الأحوال وإلا كان تصرفها بطلاناً ، سواء كان التصرف للأفراد أو لغيرهم ، سواء كانت ملكية الأوقاف المتنازع عليها أو لم تكن كذلك - إذ لو أراد المشرع إستثناء الأوقاف المتنازع على ملكيتها لنص عليها صراحة ضمن هذه الأحوال ، ولا يغير من ذلك أنه نص في المادة الثانية من قانون إنشاء الهيئة على أن تختص وحدها بإدارة وإستثمار أموال الأوقاف . وفي المادة الثالثة على أن تنتقل إلى مجلس إدارة الهيئة الاختصاصات المخولة للجنة شئون الأوقاف بالقانون ٢٧٧ لسنة ١٩٥٩ ، وكذلك الاختصاصات المخولة للمجالس المحلية بالقانون ٤٤ لسنة ١٩٦٢ وذلك بالنسبة إلى البذل والأستبدال والإستثمار ، وفي المادة الخامسة على أن تتولى الهيئة نيابة عن وزير الأوقاف بصفته نائلاً على الأوقاف الخيرية إدارة هذه الأوقاف وإستثمارها وللتصرف فيها على أسس إقتصادية بقصد تنمية أموال الأوقاف .. إذ أن ذلك كله ينبغي تحقيقه طبقاً للقواعد التي وضعها المشرع بالقرار الجمهوري المشار إليه لتنظيم العمل بالهيئة وحدد فيها إختصاصات مجلس إدارتها بما لا يتعارض مع القواعد المنصوص عليها بالقوانين سابقة الذكر ، كما لا يغير من ذلك أن القرار التنظيمي الذي أصدرته الهيئة بجواز الإستبدال بالممارسة لوامضى اليد من الأفراد وللقرارات الفردية التي أصدرتها على أسسها بإبرام العقود محل النزاع لم يتم سحبها أو إلغاؤها ظاهراً كانت تلك القرارات منفصلة عن هذه العقود وصدرت متجاوزة للرخصة التي إعطيت لمجلس الإدارة في الأحوال المنصوص عليها حصراً . (الطعن رقم ١٤٠٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٣١) . وبالنسبة للأموال العامة فقد صدر عن محكمة لتقنين ما يأتي :- الأموال التي تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها للمنفعة العامة هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وذلك عملاً بنص المادة ٨٧ من القانون المدني .

- ومن ثم فإن الأموال المملوكة للأفراد لا تكتمل صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالقليل لمنفعة عامة إلا إذا انتقلت ملكيتها إلى الدولة بأحد أسباب كسب الملكية المنصوص عليها في القانون . (الطعن رقم ١٧٣٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٧/٢٤) . إستيلاء الحكومة على العقار جبرا من صاحبه دون إتخاذ الاجراءات القانونية التي يوجبها قانون نزع الملكية يعد بمثابة غصب ليس عن شأنه أن ينقل الملكية للغاصب ، ولازم ذلك أن صاحب هذا العقار يظل محتفظا بملكه رغم هذا الاستيلاء ويكون له الحق في إسترداده حتى تتخذ إجراءات نزع الملكية قانونا أو يستحيل رده إلا أن يختار هو المطالبة بالتعويض . (الطعن رقم ١٧٣٠ لسنة ٥٣ - جلسة ١٩٨٧/٧/٢٤) .

براءة ذمة

١٤٣ - طلب براءة الذمة من المبلغ المحجوز من أجله لا يعد منازعة تنفيذ .

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى أمام المحكمة الابتدائية ضد المدعى عليه بصفته بطلب الحكم أولاً : باعتبار الحجز المتوقع فى ١٢/٧/١٩٧٩ كأن لم يكن ومحو كافة آثاره . ثانياً : براءة ذمة المدعى من المبلغ المطلوب به وقدره ٢٨٦٣ ج ، دفع وكيل المدعى عليه بصفته بعدم إختصاص المحكمة نوعياً بنظر الدعوى ، عدل المدعى طلباته متنازلاً عن الشق الأول وقصر دعواه على طلب الحكم ببراءة ذمته من المبلغ المطلوب به والمبالغ نكره ، قضت المحكمة بعدم إختصاصها نوعياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى قاضى التنفيذ المختص .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الدعوى فى حقيقتها دعوى تنفيذ موضوعية يختص بها قاضى التنفيذ ، وأنه لا يجوز التعويل على تعديل الطلبات لأن قصد المدعى منه هو تفادى الحكم بعدم الاختصاص الأمر الذى تقضى معه المحكمة بعدم إختصاصها نوعياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى قاضى التنفيذ المختص .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان المدعى قد عدل طلباته بقصرها على الحكم ببراءة ذمته من المبلغ الذى تطلبه به الهيئة المدعى عليها وقدره ٢٨٦٣ جنيه ومن ثم فإن الدعوى بعد هذا التعديل لا تعد من منازعات التنفيذ الموضوعية التى يختص بنظرها قاضى التنفيذ^(١) ، فإن الحكم إذ لم يعول على هذا التعديل على سند من أنه قصد به تفادى الحكم بعدم الاختصاص وقضى بعدم إختصاص المحكمة نوعياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى قاضى التنفيذ يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) يشترط لكي تكون المنازعة متعلقة بالتنفيذ في معنى المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات أولا : أن يكون التنفيذ جبريا ، ثانيا : أن تكون المنازعة منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو مؤثرة في سير التنفيذ وإجراءاته ، أما المنازعات التي لا تمس إجراء من إجراءات التنفيذ أو سير التنفيذ وجريانه ، فلا تعتبر منازعة في التنفيذ وبالتالي لا تدخل في اختصاص قاضي التنفيذ ، إذ كان ذلك ، وكانت طلبات المطعون ضده أمام محكمة الموضوع هي براءة ذمته من دين الضريبة المحجوز من أجله إداريا ودون أن يطلب في دعواه الحكم ببيان هذا الحجز الإداري أو رفعه ، ومن ثم فإن المنازعة المعروضة لا تكون دعوى تنفيذ موضوعية وبالتالي لا تدخل في اختصاص قاضي التنفيذ. ذلك أن النزاع فيها يدور حول الالتزام بدين الضريبة المحجوز من أجله إداريا فقط دون مسائل بهذا الحجز الذي لم يطرح النزاع بشأنه على المحكمة. (نقض مني - جلسة ١٩٧٩/٤/١٠ . سنة ٢٠ - للعدد الثاني - ص ٩١) ولكن الوضع يختلف إذا طلب المدعي براءة ذمته من الدين المحجوز من أجله وعدم الاعتداد بالحجز الموقع من المدعي فإن الاختصاص ينفتح في هذه الحالة لقاضي التنفيذ باعتبارها منازعة تنفيذ موضوعية وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض : أن مفاد نص المادتين ٢٧٥ ، ٣٣٥ من قانون المرافعات أن قاضي التنفيذ أصبح دون غيره المختص نوعيا بجميع منازعات التنفيذ الوضعية والموضوعية أي كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما استثنى بنص خاص ، وأن دعوى رفع الحجز هي تلك الدعوى التي يرفضها المحجوز عليه ضد الحجز معترضا على الحجز طالبا الغاؤه لأي سبب من الأسباب المبجلة له ، موضوعية كانت أم شكلية وذلك بقصد التخلص من الحجز ومن آثاره والتمكن من تسلم المال المحجوز وتعد بهذه المثابة دعوى إشكال موضوعي في التنفيذ يخص قاضي التنفيذ دون غيره بنظرها لا بغير من ذلك طلب المحجوز عليه الحكم ببراءة ذمته من الدين المحجوز من أجله ذلك أن هذا الطلب هو أساس الدعوى ومدار النزاع فيها إذ لا يجب إلى طلبه بعدم الاعتداد بالحجز إلا بثبوت براءة ذمته من الدين ، وأن مفاد نص المادة ٧٥ من القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري ، مريان قواعد قانون المرافعات على هذا الحجز ما دامت لا تتعارض مع أحكام ذلك القانون ، وإذ خلا للقانون المشار إليه من النص على دعوى رفع الحجز الإداري فتمسرى بشأنها القواعد السالف بيانها التي تضعها قانون المرافعات. وأن للدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها ، تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى باعتباره متعلقا بالنظام العام ، ومن ثم فإن مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى تعتبر قائمة في الخصومة ومطروحة دائما على المحكمة ، ويعتبر الحكم الصادر في الموضوع مشتملا حتما على قضاء ضمنى في شأن الاختصاص ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى ضد الطاعنين بطلب الحكم ببراءة ذمتهم من الدين المحجوز من أجله وعدم الاعتداد بالحجز الإداري الموقع من الطاعنين استنادا إلى أن هذا الحجز وقع على أموالهم الخاصة مستفاد تقيده ضرائب استجبت على مورثهم الذي توفي دون تركه ثروة ومقت الحق في المطالبة بها بالتقادم ، فإن الدعوى بهذه المثابة لا تعد أن تكون دعوى بطلب رفع الحجز وهي بذلك تعتبر منازعة موضوعية متعلقة بالتنفيذ فيخص قاضي التنفيذ بنظرها دون غيره ، وتخرج عن اختصاص المحكمة الابتدائية النوعي فكان ينبغي على محكمة الاستئناف من تلقاء نفسها أن تقضي بعدم اختصاص تلك المحكمة بنظرها -

~ وأن تحيلها بحث القضاء بالقضاء الحكم المستأنف الى قاضي التنفيذ عملا بنص الفقرة الاولى من المادة ١١٠ من قانون المرافعات ، وإذ هي قضت بتأييد الحكم المستأنف فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقي أسباب الطعن . (الطعن رقم ١٥٣٨ . سنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/١٨) .

.....

(ت)

تنفيذ . تعويض . تأمين

تأمينات إجتماعية . تحكيم . تركة

تزوير . تضامن . تقادم

تنفيذ

١٤٤ - قاضي التنفيذ يختص بمنازعات التنفيذ الوقفية والموضوعية :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الحكم بصفة مستعجلة ببطلان محضر الطرد والتسليم نفاذا لحكم مستعجل ، رفعت أمام محكمة الأمور المستعجلة التى قضت بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى وإحالتها الى محكمة قسم أول باعتبارها منازعة تنفيذ مستعجلة . قضت المحكمة فى مادة تنفيذ وقفية برفض الدعوى وللزم المدعى المصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

ان طلب المدعى بطلان ما تم من إجراءات التنفيذ وهو يعتبر منازعة موضوعية والتعرض لها بصفة وقفية إنما يكون منطويا على مسلسل بأصل الحق فضلا عن أنه يحتاج الى تحقيق موضوعي للتوصل الى الحكم موضوعيا ببطلان محضر الطرد والتسليم وما ترتب من آثار الأمر الذى لا يمكن التوصل اليه من ظاهر الأوراق وتضحى معه منازعة التنفيذ الوقفية موضوع الدعوى من ظاهر الأوراق أنها غير قائمة على سند من الواقع والقانون يتعين القضاء برفضها .

يُؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر عملا بالمادة ٢٧٥ مرافعات أن قاضى التنفيذ يختص نوعيا بالفصل فى كافة منازعات التنفيذ الوقفية والموضوعية أيا كانت قيمتها^(١) ، ومن ثم فإذا رفعت إليه منازعة موضوعية فى التنفيذ وطلب منه الفصل فيها بصفة مستعجلة

(١) من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات تنص على أنه : يخضع قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقفية أيا كانت قيمتها ، ومفاد هذا النص - وعلى ما أفصحته عنه المذكرة الإيضاحية - هو أن المشرع استحدث نظام قاضى التنفيذ بهدف جمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ فى يد قاض واحد قريب من محل -

فإنه يتعين عليه الفصل فيها باعتبارها منازعة موضوعية .. وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى برفض الدعوى تأسيما على أنها رفعت بصفة مستعجلة وأنه يتمتع عليه التعرض لها باعتبارها منازعة موضوعية فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

١٤٥ - تعريف المنازعة الموضوعية والمنازعة الوقتية فى التنفيذ :



[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

إشكال وقى فى التنفيذ ، قضت المحكمة فى مادة تنفيذ بقبول الإشكال شكلا وفى الموضوع برفضه والاستمرار فى تنفيذ الحكم المستشكل فى تنفيذه والزمته المستشكل بالمصروفات وعشرة جنبيات مقابل أتعاب المحاماة .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت منازعات التنفيذ إما موضوعية وإما وقتية^(١) ، ويفصل قاضى التنفيذ فى الوقتية منها بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة (ملادة ٢/٢٧٥ مرافعات) - وإذ خلا منطوق الحكم من النص على صدوره فى مسألة مستعجلة - وهو بيان جوهرى - فإنه يكون مخالفا للمادة ١٧٨ مرافعات .

= تنفيذه وجعله يختص دون غيره بالفصل فى جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ سواء كانت منازعات موضوعية أم وقتية وسواء كانت من الخصوم أو من الغير ، كما غوله سلطة قاضى الأمور المستعجلة عند فصله فى المنازعات الوقتية مما مقتضاه أن قاضى التنفيذ أصبح هو دون غيره المختص نوعيا بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أيا كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما استثنى بنص خاص. (نقض منى - الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/١/٢٨) .

(١) المقصود من المنازعة الموضوعية فى التنفيذ هى تلك التى يطلب فيها الحكم بإجراء بحسم النزاع فى أصل الحق ، فى حين أن المنازعة الوقتية هى التى يطلب فيها الحكم بإجراء وقى لا يمس أصل الحق ، والعبارة فى ذلك بأخر طلبات للخصوم . (الطعن ٨١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٤/١٣ سنة ٢٩ ص ١٠٠٥) . قاضى التنفيذ . فصله فى منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه -

١٤٦ - يشترط لصيرورة الحكم سندا تنفيذيا أن يكون نهائيا أو مشولا بالإنفاذ المعجل :



[الدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

إشكال فى تنفيذ حكم ابتدائى غير مشمول بالإنفاذ المعجل، طلب المستشكل الحكم بقبول الاشكال شكلا وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم رقم ... لسنة ١٩٨٤ منى كلى ... والصادر بالزام المدعى عليه بمبلغ ٣٩٤٠ ج والمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ... وأقام إشكاله تأسيسا على أنه لم يعلن بالحكم وبراءة من المبلغ المقضى به ... قدم المستشكل ضده صورة تنفيذية للحكم المستشكل فى تنفيذه تضمنت بيان رفض الاستئناف رقم ٢٢١ لسنة ٣٦ على غير معروف محرره أو صفته أو وظيفته ... قضت المحكمة بقبول الاشكال شكلا وفى موضوع الاشكال برفضه والاستمرار فى التنفيذ ويتفرع المستشكل عشرين جنيها والزامه بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة - ولم يورد الحكم بمدوناته ما إذا كان الحكم نافذا بقوة القانون أو مشمولا بالإنفاذ المعجل .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه عن السبب الثانى والمدعى فيه براءة نمة للمستشكل من الدين المحكوم به فلن الحكم قد تأيد إستئنافيا وأصبح واجب الإنفاذ بقوة القانون ولم يقدم المستشكل أى دليل على قيامه بالوفاء اللاحق على صدور الحكم المستشكل فيه أو بعد صيرورته نهائيا .

= قاضيا للأمر المستعجلة . مادة ٢/٢٧٥ مراقصات. مؤدى ذلك تناوله بصفة وقتية بتقدير جديّة النزاع بما لا يؤثر على الحق المنتزاع فيه . (الطعن ١٢١٣ لسنة ٥٠ ق - جملة ١٩٨٤/٥/٣٠) ... راجع أيضا للتنفيذ الجبرى - د . فتحى والى - طبعة ١٩٨٠ ص ٥٦٢ فى تعريف المنازعات اللوقية والمنازعات الموضوعية - ونضاء الأمور المستعجلة - لراتب ونصر الدين كامل - الطبعة السابعة - الجزء الثانى - ص ٨٤١ وما بعدها فى الآثار التى تترتب على التفرقة بين المنازعة اللوقية والمنازعة الموضوعية فى التنفيذ .

يُؤْخَذُ عَلَى هَذَا الْحَكْم :

لما كان يشترط لصيرورة الحكم سندا تنفيذيا أن يكون نهائيا إما لفوات مواعيد الطعن فيه أو استنفاد طرق الطعن المقررة أو أن يكون مشمولا بالتنفيذ المعجل^(١) ولو كان قابلا للطعن فيه بالاستئناف.. وإذ خلت المدونات وكذا أوراق الدعوى من أن الحكم المستشكل فيه مشمول بالتنفيذ المعجل أو نافذ بقوة القانون وإذ اعتد الحكم به كمسند تنفيذي من مجرد وجود تأشيرته عليه - غير معروف محررها أو صفته أو وظيفته - بتأييده استئنافيا ودون أن يكون الحكم الاستئنافي مودعا بملف الدعوى ليصبح ضمن مستنداتها وعنصرها من عناصر الإثبات فيها يتنازل الخصوم في دلالته فإنه يكون معيبا بالقصور.

(١) حتى يباشر الدائن التنفيذ بمقتضى حكم من الأحكام يتعين أن تتوفر في هذا الحكم الشروط الآتية : (أولا) يجب أن يكون الحكم صادرا بالإلزام، فإن كان حكما مقتررا أو حكما منشئا، ولم يتضمن هذا أو ذلك قضاء بالإلزام فلا يصح أن يكون سندا تنفيذيا إذ حكم الإلزام وحده هو الذي يصلح أن يكون سندا تنفيذيا دون الحكم التقريري ودون الحكم المنشئ، وحك الإلزام هو ذلك الذي يقضى على المحكوم عليه بأداء جزائي كالإلزام المدين بوفاء الدين والإلزام المتعرض بالامتناع عن التعرض والزام البائع بتسليم المبيع والزام المشتري بدفع الثمن... (ثانيا) يجب أن يكون الحكم إما باتا، أو حائزا قوة الشيء المحكوم فيه، أو مشمولا بالتنفيذ المعجل، يستوى في هذا جميعه أن يكون الحكم المذكور صادرا من قضاء الموضوع أو صادرا من قضاء الأمور المستعجلة. والحكم البات هو ذلك الذي لا يقبل الطعن فيه بأي وجه من وجوه الطعن (المادية أو غير المادية) والحكم الحائز قوة الشيء المحكوم فيه هو ذلك الذي لا يقبل الطعن فيه بطريق من طرق الطعن المادية حتى ولو كان قابلا للطعن فيه بطريق من طرق الطعن غير المادية وحتى لو طعن فيه فعلا بوجه من هذه الوجوه، والحكم المشمول بالتنفيذ المعجل يصلح سندا تنفيذيا، والحكم البات أو الحائز قوة الشيء للمحكوم فيه أو المشمول بالتنفيذ المعجل، يصلح سندا تنفيذيا ما دام حائزا لصفته هذا، فإن زالت عنه هذه الصفة زالت عنه بالتالي صلاحيته كمسند للتنفيذ. (ثالثا) ليس يكفي لصيرورة الحكم سندا تنفيذيا أن يكون حكما متوافرا على الشروط السابق إضاحتها فيما تقدم في (أولا) و (ثانيا) بل يجب - فرق هذا - أن يكون الحكم المذكور مهوورا بالصيغة التنفيذية أو معنى - طبقا للقانون - من الحصول على هذه الصيغة (كما لو كان حكما منصوبا فيه على التنفيذ بالمسودة مثلا).. (راجع - قضاء الأمور المستعجلة - لارتب وآخرين - الجزء الثاني - الطبعة السابعة ص ٩٥٢ وما بعدها).

١٤٧ - قابلية الحكم للتنفيذ الجبرى :



[الدعوى رقم منى جزى :]

الوقائع :

إشكال فى تنفيذ حكم صادر من المحكمة الجزئية بطرد المشتكى والحكم مشمول بالنفاذ المعجل، وقد أقيم الإشكال على عدة أسباب منها براءة ذمة المشتكى من دين الأجرة الممتحق للمشتكى ضده، وقدم المشتكى أثناء نظر الإشكال حكما صادرا من الدائرة الإستئنافية فى شأن طعنه على الحكم المشتكى فى تنفيذه ويتضمن قضاء تلك المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وبصفة مستعجلة بالفاء وصف النفاذ المعجل المشمول به للحكم المستأنف وإعادة الاستئناف للمرافعة لنظر الموضوع، كما قرر المشتكى أنه تخلص عن الأجرة المتأخرة وقدم مخالصة وأدخل خصما فى الدعوى.. وقد قضت المحكمة فى مادة تنفيذ ونية أولا: بقبول الإشكال شكلا. ثانيا: وفى الموضوع برفضه والاستمرار فى تنفيذ الحكم المشتكى فيه والزمى المشتكى بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة.

وجاء بأسباب الحكم :

أن البادى من ظاهر الأوراق أن المشتكى والخضم المنخل لم يبدأ أسباب جدية لاحقة على صدور الحكم المشتكى فى تنفيذه وأن ما أبدى من براءة ذمة المشتكى هو سبب موضوعى تعرض له الحكم المشتكى فى تنفيذه وكان فى مكنة المشتكى إبدائه ومن ثم يتعين للقضاء برفض الإشكال.

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت قابلية الحكم للتنفيذ الجبرى^(١) يستلزمها إما من أنه أصبح حائزا لقوة الأمر المقضى أو أنه نافذا معجلا، وكان للحكم المشتكى فى تنفيذه يستند تلك الصفة من شموله بالنفاذ المعجل من المحكمة الجزئية التى أصدرته إلا أنه وقد صدر

(١) الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى يقصد بها فى معنى المادة ٢١٢ مرافعات أحكام الإلزام التى تصدر فى طلب موضوعى لأحد الخصوم، وأن تكون قابلة للتنفيذ جبرا سواء بحكم القواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل، فتخرج من نطاقها الأحكام الموضوعية التى يعد صدورها فى -

من المحكمة الاستئنافية حكما يقضى بالغاء وصف التنفيذ فإن ذلك الحكم يلت غير قابل للنفاذ الأمر الذى كان يتعين معه على المحكمة أن تقضى فى موضوع الاشكال بإيقاف تنفيذ الحكم المستشكل فى تنفيذه... ومن ثم فإنها بقضائها برفض الاشكال والاستمرار فى التنفيذ تكون قد خالفت القانون وأخطأت فى تطبيقه.

١٤٨ - العبرة فى تعرف قبول الاشكال بوقت رفعه :



[الحكم رقم منى جزلى :]

الوقائع :

إشكال وُثِّق فى تنفيذ حكم رفعه المستشكل بصحيفة فى ١٩٨٢/٥/٣١ تأسيسا على أن الحكم المستشكل فى تنفيذه قد صدر ضد شخص آخر فى حين أنه يشغل الشقة التى أنصب عليها الحكم بموجب عقد إيجار، حضر المستشكل ضده بالجلسات وقدم أوراق التنفيذ وقرر أن الحكم للمستشكل فى تنفيذه قد نفذ بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٨، قضت المحكمة بعدم قبول الاشكال لتامم التنفيذ.

وجاء بأسباب الحكم :

ومن حيث وكان البادى من ظاهر الأوراق أن إجراءات التنفيذ قد تمت بالنسبة للحكم المستشكل فى تنفيذه ومن ثم يتعين للقضاء بعدم قبول الإشكال وذلك لتامم التنفيذ.

- ذاته بمثابة وفاء لالتزام المدين أو محققا بمجرد لكل ما قصده المدعى من دعواه. ولما كانت أحكام الالتزام التى يقتصر التنفيذ الجبرى عليها هى تلك التى تتضمن إلزام المدعى عليه أداء معينة يقبل التنفيذ الجبرى بحيث لا تقتصر على تقرير حق مركز قانونى أو واقعة قانونية، بل تعدى إلى وجوب أن يقوم المحكوم عليه بعمل أو أعمال لصالح المحكوم له، فإن نكل عن ذلك حلت الدولة فى إضفاء الحماية القانونية عليه عن طريق التنفيذ بوسائل القوة الجبرية. (نقض منى. الطعن ٤٤٠ لسنة ٤٤ ق- جلسة ١٩٧٨/٥/١٧. منة ٢٩ ص ٢٦٦). الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى هى الأحكام التى تصدر فى طلب موضوعى وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى طبقا للتواعد العامة أو بمقتضى قواعد التنفيذ المعجل. (نقض. الطعن ٦٦٩ لسنة ٤٨ ق- جلسة ١٩٨٢/٢/٦)

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أن العبرة في تعرف قبول الدعوى هو بتاريخ رفعها فمضى رفعت مقبولة فإنها تظل كذلك ولو زالت بعض شروط قبولها أثناء نظرها ، فإن الإشكال إذا رفع قبل تمام التنفيذ ثم تنفذ الحكم المستشكل فيه أثناء نظر الإشكال فلا يؤثر ذلك على قبوله، ويحق للقاضي أن يقضى فيه بوقف التنفيذ إذا إستبان من ظاهـر المـستندات جدية الاعتراضات التي يثيرها المستشكل^(١) ... وإذ قضى الحكم على خلاف ذلك فإنه يكون مشوباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

١٤٩ - يتعين أن يبنى الإشكال المرفوع ممن يعتبر الحكم حجة عليه على أمور تالية لصوره :



[الدعوى رقم مدنى جزى :]

الوقائع :

إشكال فى تنفيذ حكم مستعجل أقامه المستشكل تأسيساً على أنه طعن على الحكم بطريق الاستئناف وأن الحكم صدر من محكمة غير مختصة لأن الاختصاص ينعقد لمحكمة الموضوع لوجود نزاع جدى فى قرار الإزالة بالطعن فيه ، طلب المستشكل ضده رفض الإشكال والاستمرار فى التنفيذ لأنه أقيم على أسباب سابقة على الحكم المستشكل فى تنفيذه وأنه لا يوقفه رفع إستئناف عنه ، قضت المحكمة فى منازعة تنفيذ وقتية بقبول الإشكال شكلاً وموضوعاً وبوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه حتى صدور حكم فى الاستئناف رقم سنة ١٩٨٥ مستأنف مستعجل أو صدور حكم فى الدعوى رقم ... سنة ١٩٨٥ مدنى كلى (الخاصة بالطعن على قرار الإزالة) والزمـت المـستشـكل ضـده الأول المصاريف وعشرة جنيـهات مقابل أتعاب المحاماة .

(١) بل إن الحكم الذى يصدر فى هذه الحالة بوقف التنفيذ يعتبر « مدناً تنفيذياً » فى الغاء ما كان قد تم من تنفيذ أثناء نظر الإشكال ، وفى إعادة الوضع إلى ما كان عليه وقت رفع الإشكال. (قضاء الأمور المستعجلة - لراغب ونصر الدين كامل - الطبعة السادسة - الجزء الثانى. ص ٩٠٥ ، والتنفيذ الجبرى. د. فتحى والى - طبعة ١٩٨٠ ص ٦٢٨) .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المشتكل قد تظلم من القرار الهندسي الصادر بناء عليه الحكم المستعجل (المشتكل فيه) فضلا عن أن التنفيذ بالازالة لا يمكن تداركه إذا ما صدر حكم بالغاء القرار الهندسي سالف التكر والخاص بإزالة العقار حتى سطح الأرض ، ومن ثم فإن ظاهر الأوراق يشير إلى أن الاشكال قد وجد مسنده في الواقع والقانون .

يؤخذ على هذا الحكم :

من المقرر قانونا أنه إذا كانت الأداة التي يجرى التنفيذ بمقتضاها حكما ، وكان الاشكال مرفوعا ممن يعتبر الحكم المنكور حجة عليه ، فيعين أن يكون مبنى الاشكال أمرا من الأمور التالية لصدور ذلك الحكم المشتكل فيه ، لأنه إذا كان سبب الاشكال حاصلًا قبل صدور ذلك الحكم فإنه يكون قد أندرج ضمن الدفوع في الدعوى ، سواء كان قد دفع به فعلا أو لم يدفع^(١) ، كما أنه لا يجوز بناء الاشكال على أساس الطعن في ذلك الحكم بالاستئناف لتعرض ذلك لحجية الحكم المشتكل في تنفيذه وهو محرم على قضى التنفيذ ... وإذ قضى الحكم بوقف التنفيذ على خلاف القاعدة القانونية المتقدمة فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) إذا كانت الأداة التي يجرى التنفيذ بمقتضاها حكما ، وكان الاشكال مرفوعا ممن يعتبر الحكم المنكور حجة عليه - كأن يكون الاشكال مرفوعا من المحكوم له ، أو من المحكوم عليه ، أو من خلف أحدهما العام ، أو من خلف أحدهما الخاص في حالة يعتبر فيها الحكم المشتكل فيه حجة عليه - فيعين أن يكون مبنى الاشكال أمرا من الأمور التالية لصدور ذلك الحكم المشتكل فيه ، لأنه إذا كان سبب الاشكال حاصلًا قبل صدور ذلك الحكم فإنه يكون قد أندرج ضمن الدفوع في الدعوى وأصبح في غير استطاعة هذا المشتكل التحدى به على خصمه ، سواء أكان قد دفع به فعلا في الدعوى (قبل صدور الحكم المشتكل فيه) أم لم يدفع به ، وسواء أكانت المحكمة المنكورة قد قضت في هذا الأمر صراحة أم كان صدور حكمها مستترا بمثلثة قضاء فيه ، وسواء أكان حكم تلك المحكمة صحيحا أم خاطئا . والا لو قيل بغير هذا لأمكن لمن لم تجبه المحكمة الى طلباته أن يجدد - بمناسبة تنفيذ الحكم - كافة المنازعات التي قطعت المحكمة بالتفصيل فيها ، ومن ثم إذا استبان قضى التنفيذ أن الاشكال مرفوع عن حكم ومؤسس على أمر سابق على صدور الحكم ، فإنه يتعين أن يقضى برفضه وبعدم أجابة المشتكل إلى طلبه ما دلم الأخير هو أحد طرفي الخصومة في الحكم المشتكل فيه (أو ممن يعتبر الحكم المنكور حجة عليه) ذلك أن قضى التنفيذ إذا أجاب هذا المشتكل الى طلبه فإنه يكون قد تعرض لحجية الحكم المشتكل في تنفيذه ، أي يكون قد تعرض للموضوع ، وهو محرم عليه. (راجع - قضاء الأمور المستعجلة لراتب وآخرين - الجزء الثاني - الطبعة السادسة. ص ٩١٨ وما بعدها .

١٥٠ - تسجيل حكم صحة التعاقد بعد صدور الحكم المستشكل في تنفيذه يعد سببا لاحقا يحق للمستشكل أن يبنى إشكاله عليه :



[الدعوى رقم منى جزائى :]

الوقائع :

إشكال وقى في تنفيذ حكم صدر ضد المستشكل بثبوت ملكية المستشكل ضدهم لأطيان زراعية مساحتها ٢١ م و ٢٣ ط وللتسليم تأسيسا على شرائهم إياها بمقتضى عقد مسجل فى ١٢/١١/١٩٦٧ ، وأنه وإن كان المستشكل قد اشترى من نفس البائع لهم مساحة ١٧ ط من هذه الأطيان ورفع الدعوى رقم ٤٠٨ لسنة ١٩٦٧ منى كلى ... بصحة التعاقد ومسجل صحيفتها فى ٢٥/٦/١٩٦٧ إلا أنه لم يسجل الحكم الصادر فى هذه الدعوى وبالتالى فلم تنتقل الملكية اليه وأن هذا لا ينال من حقه فى حالة حصول هذا التسجيل الذى يتغير به مركزه فيكون له أن يطالب المستشكل ضدهم بتسليمه المبيع إن كان فى يدهم . ولأنه نظر الاشكال قدم المستشكل ما يفيد تسجيله بتاريخ ٢٠/٥/١٩٧٥ - حكم صحة التعاقد الصادر لصالحه فى الدعوى رقم ٤٠٨ لسنة ١٩٦٧ منى كلى ، وقد حكمت المحكمة فى مادة تنفيذ وبصفة مستعجلة بقبول الاشكال شكلا وفى الموضوع برفضه والزمته رافعه مصاريفه .

وجاء بأسباب الحكم :

ومن حيث أن المستشكل لم يفصح عن أسباب إشكاله ويبدو من ظاهر أوراقه أنه يقيم إشكاله على سبق صدور حكم لصالحه بصحة ونفاذ قدر من العين الصادر بشأنها الحكم المنفذ بمقتضاه لصالح المستشكل ضدهم وهذا الذى يبنى عليه المستشكل إشكاله من الأمور السابقة على صدور الحكم المنفذ بمقتضاه ويكون بذلك قد أدرج ضمن الدفوع والدفاع فى الدعوى ويصبح لا يحق للمستشكل المجادلة بشأنه ولا يحق له أن يبنى إشكاله عليها ، أما ما تقدم به المستشكل من شهادات من الشهر العقارى وشهادة تنفيذ تقدمه بطلب شهر فإن هذه الأوراق كما يبدو من ظاهرها لا تغير من مركز المستشكل إذ أن هذه الأوراق لا تصلح سببا يقوم عليه الاشكال ولم يتغير بها مركز المستشكل طالما أن الحكم المستشكل فى تنفيذه لازال منتجا لأثره ومن ثم يتعين والحال كذلك رفض الاشكال موضوعا .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان مؤدى نصوص القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري إجراء المفاضلة عند تزاحم المشتريين في شأن عقار واحد على أساس الألفية في الشهر طالما أن التعاقد حصل مع مالك واحد لا يشوب سند ملكيته عيب يبطئه ، وأن إرتداد أثر التسجيل الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد من حيث الاحتجاج به على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار لا تقتصر على حالة التأشير بمنطوق الحكم الصادر في هذه الدعوى على هامش تسجيل الصحيفة بل يتحقق من باب أولى بشهر الحكم كاملاً إذ أن هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشي ويزيد عليه^(١) ، وكان الثابت مما ساقه الحكم في مدوناته أن المشتكل اشترى جزءاً من أطيان النزاع من نفس البائع للمشتكل ضدهم وسجل صحيفة دعواه بصحة التعاقد قبل تسجيل هؤلاء عقد شرائهم وأن الحكم المشتكل في تنفيذه صدر قبل تسجيل المذكور الحكم الصادر لصالحه في تلك الدعوى واحتفظ له بالحق فيما يحدث هذا التسجيل عند حصوله من تغيير في مركزه القانوني قبل المشتكل ضدهم ، فإن الحكم إذ قضى برفض إشكاله عن الأطيان مشتراه على سند من القول بأن الأوراق التي قمتها حال نظره تفيد تسجيله الحكم الصادر لصالحه بصحة التعاقد لا يتغير بها مركزه ولا تصلح سبباً للاشكال يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

١٥١ - هل يجوز نذب خبير في الاشكال الوقتي في التنفيذ ؟

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

تظلم من أمر أداء ... وأشكال وقى في تنفيذ ذلك الأمر وتخلص الوقائع في أن المتظلم ضده وهو المشتكل ضده استصدر ضد المتظلم «المشتكل» أمر أداء بمبلغ ٩٥ ج قيمة أجرة أطيان زراعية امتدادا إلى عقد إيجار لم يرتض المتظلم المشتكل أمر الأداء مالف الذكر فأقام عنه التظلم تأسيسا على أمرين أولهما أن عقد

(١) نقض-جلسة ١٩٦٨/١١/١٩.المنه ١٩ ص ١٣٧٦.جلسة ١٩٦٩/١/٣٠.المنه ٢٠ ص ١٩٣

الإيجار سند أمر الأداء لم يسجل بالجمعية التعاونية الزراعية وثانيهما أنه سند مبلغ الأجرة الصلار به الأمر بموجب إنذارات عرض ... ولأن المتظلم ضده شرع في إتخاذ إجراءات تنفيذ أمر الأداء فقد أقام المتظلم الاشكال مؤسسا لياه على ذات الأسباب التي استند اليها في تظلمه وقدم إنذارات العرض وشهادة من الجمعية التعاونية الزراعية تفيد أن عقد الإيجار سند أمر الأداء غير مسجل بها بينما قدم المتظلم ضده شهادة من تلك الجمعية تفيد أن عقد الإيجار سالف البيان مودع صورته بها قررت المحكمة ضم الاشكال للمتظلم ليصدر فيها حكم واحد ... ثم قضت أولا : بقبول التظلم شكلا . ثانيا : بقبول الاشكال شكلا . ثالثا : وقيل الفصل في موضوع التظلم . والاشكال بتبني خبير لبيان ما إذا كان عقد الإيجار المبرم بين الطرفين قد سجل بالجمعية التعاونية للزراعية المختصة طبقا للقانون من عدمه وبيان الأجرة القانونية لعين النزاع عن مدة المطالبة ومقدار ما سدده المتظلم للمستشكل منها والباقي في نعمته منها إن كان

وحاء بأسباب الحكم :

حيث أن الأوراق ومستندات الطرفين غير كافية لتكوين المحكمة لعقيدتها بخصوص النزاع المطروح عليها ومن ثم ترى استجلاء لعناصر الدعويين واستيضاحا لها وقيل الفصل في موضوعهما ندب مكتب خبراء وزارة العدل في... لأداء المأمورية الموضحة بمنطوق الحكم .
يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المقرر أن مأمورية قاضي التنفيذ عند الفصل في الاشكال الوقتي لا تعدو أن تكون إصدار حكم وقتي بحث يرد به عدوانا باديا للوهلة الأولى من أحد الخصمين على الآخر . أو يوقف مقاومة من أحدهما للآخر باديا للوهلة الأولى أنها بغير حق ويتمين عليه وهو بسبيل ذلك أن يبحث منازعات الطرفين بحثا ظاهريا توصلا للقضاء بإجابة الاجراء الوقتي المطلوب منه أو برفضه وهو إذا كان ممنوعا من التعرض لأصل الحق إلا أن هذا لا يعني حرمانه مطلقا من أن يفحص الموضوع وأصل الحق بل هو يجرى هذا الفحص من حيث الظاهر توصلا للحكم بإجابة أو رفض الاجراء الوقتي المطلوب منه ، ذلك أنه في كثير من الصور لا يستطيع الحكم في الاجراء الوقتي المطلوب في الاشكال إلا إذا تناول موضوع الحق نفسه لتقدير قيمته وعندئذ فلا مانع بمنعه من هذا على أن يكون بحثه في موضوع الحق غير حاسم لموضوع النزاع بين الطرفين ، بل مجرد بحث عرضي يتحمس به ما يحتمل

لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب في الطلب الوقتي المعروض عليه ويبقى الموضوع محفوظاً سليماً يتنازل فيه ذوو الشأن بعد ذلك موضوعاً ومن ثم فإنه إذا فحص ظاهر المستندات واستبان أن الحكم بإيجابية طلب المستشكل مبني على أصل الحق فإنه يقضى برفض الإشكال ، أما إذا تكشف البحث عن أن الأمر لا ينطوي على مساس بالموضوع وأن ما أثاره المستشكل ضده من دفع لا يستند إلى أساس من الجدل فإنه يجيب المستشكل إلى طلبه الوقتي ، أما إذا كانت المستندات غير كافية في ظاهرها لترجيح إحدى وجهتي النظر المتصارعتين فإنه لا يمكنه أن يستكمل هذا الدليل بأخر تكميلي موضوعي كالأحالة إلى التحقيق أو ندب الخبراء أو توجيه اليمين أو غير ذلك من الوسائل الموضوعية ويتمين عليه في هذه الحالة أن يقضى برفض الإشكال والاستمرار في التنفيذ إذ كان ذلك فإن الحكم إذ قضى قبل الفصل في موضوع الإشكال الوقتي بنسب خبير يكون قد خالف القلتون وأخطأ في تطبيقه^(١) .

١٥٢ - إجراءات التنفيذ ببيع العقار لا تعد خصومة يرد عليها الشطب :



[الدعوى رقم ... ببيع :]

الوقت : :

تخلص في أن دفتنا بشر إجراءات بيع عقار مملوك له ولعن باشر ضدهم الإجراءات على الشيوخ تنفيذاً لحكم نهائي صادر في دعوى قسمة قضى فيها ببيع العقار لتعذر قسمته ، تأجل نظر الاجراءات أكثر من مرة للنشر . وبجلسة ١٩٧٤/٤/٣ انمحب الحاضر عن مبلشر الاجراءات تاركا الدعوى للشطب فقررت المحكمة شطب الدعوى .

(١) نقض ١٩٣٦/٥/٧ - ملعن رقم ١٠٢ لسنة ٥ ق - قضاء الأمور المستعجلة لراتب ونصر الدين كامل - الطبعة السادسة الجزء الثاني ص ٩١١ ونقض جلسة ١٩٣٥/١٢/١٩ . مجموعة عمر . الجزء الأول . ص ٩٩٨ .

وجاء بأسباب القرار :

من حيث أن الحاضر عن مياثر الإجراءات اتسحب تاركا الدعوى للشطب دون ابداء طلبات وكذلك اتسحب الحاضر عن الخصوم دون ابداء طلبات ، وحيث أنه يحق للمحكمة شطب الدعوى عملا بالمادة ٨٢ مرافعات .

يؤخذ على هذا القرار :

أنه لما كانت إجراءات التنفيذ ومنها التنفيذ ببيع العقار لا تعد خصومة يرد عليها الشطب^(١) ... فإن قرار المحكمة بشطب الدعوى إستنادا الى المادة ٨٢ من قانون المرافعات يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون .

١٥٣ - سلطة قاضي التنفيذ عند الطعن بالتزوير :



[الدعوى رقم منى جزى :]

الوقائع :

إشكال في تنفيذ حكم طرد مستعجل من عين مؤجرة. أقامه المستشكل تأسيسا على أنه أوفى الأجرة حتى ١٩٨٥/١/٣١ بموجب إيصال. دفع المستشكل ضده بأن الإيصال مزور والتمس أجلا لإتخاذ طريق الطعن بالتزوير . قضت المحكمة في منازعة تنفيذ وقتية بقبول الاشكال شكلا وموضوعا وبوقف تنفيذ الحكم الممنشك في الزمت المستشكل ضده المصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المستشكل قدم مخالصة مداد الأجرة ... وإن ظاهرا ذلك يجعل المحكمة مطمئن إلى جدية الإشكال وقيامه على سند من الواقع والقانون مما يتعين معه قبوله موضوعا ووقف التنفيذ ولا ينال من ذلك قول المستشكل ضده من أن مخالصة المداد مزورة ذلك أن هذا الطعن في حاجة إلى تحقيق موضوعي وهو ما يخرج عن سلطة قاضي التنفيذ بالنسبة للمنازعة الوقتية لمعاملته بأصل الحق ودخوله في إختصاص محكمة الموضوع .

(١) المنكرة الإيضاحية في التطبيق على المادة ٢٨٤ من قانون المرافعات .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

أولا : لما كان من المقرر أن قاضي التنفيذ وإن يكن ممنوعا من الفصل في موضوع الطعن بالتزوير إلا أنه يختص في صدد الدعوى المطروحة أمامه أن يفحص من ظاهـر المستندات ما يثار أمامه في شأن تزوير السند أو عدم تزويره ، لا ليقتضى في هذا الطعن بصحته أو عدم صحته ، بل ليمتتين ما إذا كان يقوم على سند من الجد أم لا توصلا للقضاء في الاجراء الوقتي المطلوب^(١) ... وإذ قضى الحكم بوقف التنفيذ على أساس من المخالصة المقـمعة من المستشكل ودون أن يقول كلمته في شأن ما أبـداه المستشكل ضده من أنها مزورة بمقولة أن هذا الطعن يحتاج لتحقيق موضوعي يخرج عن سلطة قاضي التنفيذ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانيا : وعلى منطقـه - فإنه إذ إستند إلى مخالصة سداد الأجرة في القضاء بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه دون أن يبين ما إذا كانت واقعة السداد سابقة على صدور ذلك الحكم أم لاحقة عليه فإنه يكون ممينا بالتصور .

١٥٤ - هل يجوز الحجز على شهادات الإستثمار :



[الدعوى رقم مننى جزلى :]

الوقائع :

رفع المدعى الدعوى بطلب الحكم بقبول الاشكال شكلا وفي الموضوع بالقضاء إجراءات الحجز المتوقع على شهادة الإستثمار البالغ قيمتها ألف جنيه تأسيسا على أن هذا النوع من الشهادات لا يجوز الحجز عليها أو على ما تنقله من فائدة. قضت المحكمة في منازعة تنفيذ موضوعية برفض الدعوى والزمّت المدعى بالمصروفات

(١) الاشكال الوقتي لا يختص القاضي المستعمل فيه بالفصل في النزاع المطروح بحكم حـلـم للخصومة وإنما يتناول بصفة وقتية وفي نطاق النزاع المطروح عليه تقدير جدية النزاع وهو تقدير لا يؤثر على الحق المتنازع فيه ، إذ يبقى هذا الحق محفوظا سليما يتناصل فيه نـوـو الشـأن أمام محكمة الموضوع فلا على الطاعن إن هو لم يطرح الادعاء بالتزوير أمام قاضي الأمور الوقتية لدى نظره شكلا. (الطعن رقم ٩٩٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٢١).

وجاء بأسباب الحكم :

إن على الدلائل إثبات الالتزام وعلى المدّين إثبات التخلّص منه وأن المستشكل لم يقدم سنداً لدعواه الأمر الذى يبين منه أن دعواه لا تقوم على سند صحيح من الواقع أو القانون .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت المادة ٣ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦٥ تنص على عدم جواز الحجز على قيمة شهادات الإستثمار أيا كان نوعها أو على ما تنقله من قلادة أو جائزة أو على قيمة استردادها أو إستحقاقها إلا فيما يجاوز خمسة آلاف جنيه ويمتوى أن يوقع الحجز فى حياة مالك الشهادة أو بعد وفاته^(١) وإذ قضت المحكمة على خلاف ذلك رغم أن الشهادة المحجوز عليها تبلغ قيمتها ألف جنيه فقط فلئذا تكون قد خالفت القانون وأخطأت فى تطبيقه .

(١) ويمنبر التنفيذ على مال مما لا يجوز الحجز عليه ، تنفيذاً باطلاً ، فضلاً عن حق المنفذ ضده فى التعريض إن كان له مقتضى ، وتنقسم حالات عدم جواز الحجز إلى عدة تصنيفات منها حالات ترجع إلى طبيعة المال أو الغرض منه مثل حق الملكية الأدبية ، والملكية الصناعية ، والتأمينات المعينة ، والعقارات بالتخصيص ، وما يحكم بتخصيصه لغرض معين ، والحساب الجارى . ومنها حالات إحتراماً لإرادة المتبرع بالمال ، وحالات لا يجوز الحجز فيها رعاية للمدين وأسرته ومنها ملجزم المدين وأسرته من فرائض وثياب ، وما يلزمه وأسرته من الغذاء لمدة شهر ، وما يلزم لمهنة المدين وقوته وما يلزمه من كتب وأثاث ومهمات لمزولة مهنته أو حرفته بنفسه ، ومنها إثبات الملائية اللازمة لانتفاع المدين فى معيشته هو وأسرته ، والمأهيات والأجور ، والملكية الزراعية الصغيرة التى يملكها الزارع إذا لم يجاوز ما يملكه خمسة أفنة ، ومنها حالات لا يجوز الحجز فيها تحقيقاً لمصلحة عامة ومنها الأموال اللازمة لمبر المرفق العام ، الولائع فى صندوق التوفير ، شهادات الإستثمار، الملكية الموزعة وفقاً لقانون الإصلاح الزراعى (راجع التنفيذ الجبرى . د. قحى والى من ص ١٨٠ حتى ص ٢١٠) .

١٥٥ - إشكال في تنفيذ حكم عمالي :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

إشكال فى تنفيذ حكم صادر من قاضى الأمور المستعجلة بوقف تنفيذ قرار الفصل والزام صاحب العمل بأداء مبلغ ١٢٨ ج يعادل أجر العامل من تاريخ فصله ، أقامته الشركة المستشكله تأسيسا على إيداع مبلغ ١٢٨ ج خزينة المحكمة وذلك على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية رقم.. لسنة ١٩٨٥ عمال.. وقد قضت المحكمة بقبول الإشكال شكلا وفى الموضوع برفضه والإستمرار فى التنفيذ

وجاء بأسباب الحكم :

لما كانت الأسباب التى نكرها وكيل المستشكله بمنكرة دفاعه لا يساندها الجد ولا يحق للمستشكل التحدى بها مما ترى معه المحكمة تغليب مصلحة المستشكل ضده يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان مفاد نص الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ أنه يترتب على إيداع صاحب العمل المبلغ المحكوم به فى الحكم المستعجل خزانة المحكمة زوال حق العامل فى تنفيذ الحكم المستعجل تنفيذا جبريا على صاحب العمل وتعلق حقه فى الايداع بالمبلغ الذى يودع خزانة المحكمة ، وإذا استبعد الحكم أى أثر لما استند اليه المستشكل من إيداع المبلغ المقضى به - لعدم الفصل فى الدعوى الموضوعية خلال الميعاد المقرر - وانتهت إلى عدم أحقية المستشكله فى الاستناد إلى هذا السبب فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) وعلى القاضى أن يفصل فى طلب وقف التنفيذ فى مدة لا تتجاوز أسبوعين من تاريخ أول جلسة ويكون حكمه نهائيا، فإذا أمر بوقف التنفيذ ألزم صاحب العمل فى الوقت ذاته أن يودى إلى العامل مبلغا يمثل أجره من تاريخ فصله وعلى القاضى أن يحيل القضية إلى المحكمة المختصة التى يقع فى دائرتها محل العمل أو المحكمة المختصة لنظر شئون العمال فى المدن التى توجد بها هذه المحاكم، وعلى هذه المحكمة أن تفصل فى الموضوع بالتعويض إذا كان له محل وذلك على وجه السرعة خلال مدة لا تتجاوز شهرا من تاريخ أول جلسة، وإذا لم يتم الفصل فى الدعوى الموضوعية خلال المدة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة جاز لصاحب العمل بدلا من صرف الأجر للعامل أن يودع مبلغا يعادل الأجر خزنة المحكمة حتى يفصل فى الدعوى (الفترة الثالثة من المادة ٦٦ من قانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١).

١٥٦ - إشكال فى تنفيذ حكم نفقة مؤقتة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

إشكال فى تنفيذ حكم نفقة مؤقتة ألقاه المستشكل استنادا إلى مداده لجزء من النفقة لبتك ناصر الاجتماعى وإرساله مبلغ ٤٢٠ ج مع كريمته ... لتوصيله إلى والدتها المستشكل ضدها ، قضت المحكمة فى مادة تنفيذ وقتية بقبول الإشكال شكلا وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه والزمتم المستشكل ضدها المصاريف وعشرة جنيهات مقابل أنعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المستشكل أيد دعواه بتقديم قسيمة إيداع فى بنك ناصر الاجتماعى.. وكذا إيصال أمانة محرر بمعرفة كريمته .. يتضمن إستلامها منه مبلغ ٤٢٠ ج لتسليمه إلى والدتها المستشكل ضدها كنفقة لها .. وإن المستشكل ضدها لم تحضر ولم تدفع الدعوى ولم تنكر إستلامها هذه المبالغ ولم تطعن على المستندات المقدمة من المستشكل بالاضافة إلى أن الحكم المستشكل فيه عبارة عن نفقة مؤقتة وأن الإشكال بنى على أسباب لاحقة .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا: أنه إذ استدل من عدم إنكار المستشكل ضدها إستلامها المبلغ المدون بالمحرر الموقع عليه من ابنتها ومن عدم طعنها على هذا المحرر على جدية دفاع المستشكل فى هذا الشأن حالة أنها لم تكن طرفا فى هذا المحرر^(١) وحال أن للعود من جانب الخصم عن المناضلة فى الدعوى لا يصح أن يتخذ دليلا ضده فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال.

ثانيا: إذ قضى بوقف تنفيذ حكم النفقة المؤقتة برمته ودون أن يستظهر أن المبلغ المنفذ به هو كل ما للمستشكل ضدها بموجب الحكم المذكور يكون معيبا بالقصور.

(١) التوقيع بالإمضاء أو ببصمة الختم أو ببصمة الأصبع هو المصدر القانونى الوحيد لاضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقا لما تقضى به المادة ١/١٤ من قانون الإثبات- المقابلة للمادة ٣/٢٩٠ من القانون المدنى قبل إلغائها - (الطنن رقم ٥٢٧ لسنة ٤٤ ق- جلسة ١٩٧٨/٣/٣١ - لسنة ٢٩ ص ٣٥٧).

١٥٧ - كيفية التنبيه بالأداء والإنذار بالحجز الإداري :



[الدعوى رقم مننى جزلى :]

الوقائع :

إشكال فى تنفيذ حجز إدارى - طلب للمشكل قبول الاشكال شكلا وفى الموضوع بليقاف البيع المحدد له ١٩٨٥/٧/٣ وما يترتب عليه من آثار مع الزام المدعى عليه الأول المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ تأسيما على بطلان الحجز لعدم سبقه بالإجراءات القانونية لعدم علمه شيئا عن المبلغ المحجوز من أجله وأن الحجز تم دون علمه . قدم المشكل ضده الأول صورة كربونية للتنبيه بالدفع وإنذار بالحجز ومحضر الحجز تحت يد المدين فى ورقة واحدة ، وأمر الحجز ، وإعلان الحجز الى المدين عن طريق الادارة . قضت المحكمة فى منازعة تنفيذ وقية بقبول الاشكال شكلا وموضوعا ووقف تنفيذ البيع وما يترتب على ذلك من آثار والزم المدعى عليه بصفته المصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أن أوراق للتنفيذ تتضمن أن مندوب الحجز قد خاطب المدين المشكل شخصيا ورفض الاستلام أو الحراسة فكلفه بذلك وأتم كل الاجراءات فى ورقة واحدة بما فيها الاعلان وتوقيع الحجز وتعيين المدين حارسا وكان يقضى رفض المدين على قول مندوب الحاجز أن يعلنه قانونا بأن يقوم بإعلانه إداريا وذلك بتسليم صورة الاعلان المتضمن للتنبيه بالوفاء والإنذار بالحجز الى جهة الادارة كمقدمة للحجز الإدارى ، وهو ما لم يفعله وإنما قام باتخاذ كل هذه الاجراءات دفعة واحدة فى ورقة واحدة وهى محضر الحجز المتوقع فى ١٩٨٥/٥/٢٧ ومن ثم قلن ظاهر هذه الأوراق يجعل الحجز مشوبا بعيب البطلان لعدم سبقه بالتكليف بالوفاء والإنذار بالحجز .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان من المقرر أن الحجز الإدارى إنما توقع فى حضور المدين تعين أن يقوم الدليل على حصول التنبيه بالأداء والإنذار بالحجز، وذلك إما بتقديم أصل التنبيه بالأداء والإنذار بالحجز موقعا عليه منه ومن مندوب الحاجز ومن الشاهدين والحارس

فيما إذا قبل المدين تسلم الصورة والتوقيع على الأصل ، وإما بتقديم محضر الحجز موضحا فيه أن التنبيه والانتذار وجها الى المدين وأنه رفض استلامه أو رفض التوقيع ... أما في حالة عدم حضور المحجوز عليه وقت الحجز فإن مندوب الحاجز يثبت ذلك في محضر الحجز ويسلم نسخة منه لجهة الادارة^(١) ... وكان الحجز الموقع من المستشكل ضده الأول قد تم في حضور المستشكل وأثبت مندوب الحاجز رفضه التوقيع وبذل ذلك على حصول التنبيه بالاداء والانتذار بالحجز ... وإذا قضى الحكم على خلاف ما تقدم فإنه يكون معنيا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) قضاء الأمور المستعجلة - لرايت ونصر الدين كامل - الطبعة السادسة - الجزء الثاني ص ١٠٦٦ وما بعدها وفي شأن الحجز الإداري قضت محكمة النقض : أن مفاد النص في المادة الثانية من قانون الحجز الإداري رقم ٨ لسنة ١٩٥٥ أن المشرع يوجب لمصلحة إجراءات الحجز الإداري أن يصدر بناء على أمر حجز مكتوب من أمين الجهة الادارية الحاجزة أو ممن ينييه في ذلك كناية ، ولمصلحة الضرائب طبقا للمادة ٩١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ حق تحصيل الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة بمقتضى هذا القانون بطريق الحجز الإداري والمادة ٨٠ من القانون أنف الذكر قضى بأن يقصد « بمصلحة الضرائب في حكم هذا القانون وزارة المالية والمصالح والموظفين الذين يعهد إليهم بمقتضى القوانين والمراسم واللوائح في تنفيذ هذا القانون » ، وهذا النص يعتبر نصا تفسيريا يلحق بالقانون من وقت صدوره كما يلحق بكل تشريع لاحق يغول الشارع فيه لمصلحة الضرائب سلطة أو حقا ، وقد أعطت اللائحة التنفيذية لذلك القانون في المادة ٤٧ المعدلة بالقرار الوزاري رقم ٣٦ لسنة ١٩٥١ - رؤساء للمأموريات التي يحندها مدير مصلحة الضرائب حق إصدار الأوامر التي تحصل بمقتضاها الضريبة بطريق الحجز الإداري وفقا للمادة ٩٢ من القانون كما خولت لمأموري الضرائب الحق في تحصيلها ، لما كان ذلك فإن سلطة إصدار أمر الحجز الإداري بتوقيع دين ضريبي لا يجب قصرها على مفهوم المادة الثانية من قانون الحجز الإداري وحدها بل تكون محكمة كذلك بما نصت عليه المادة ١٠٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والتي أستبان أن حكمها يمنح رؤساء المأموريات ومأموري الضرائب سلطة إصدار الأوامر وتحصيل دين الضريبة بطريق الحجز الإداري ، ولآزم ذلك أن يكون لهؤلاء الحق في إصدار أمر الحجز الإداري إستنادا الى التفويض الذي يعتمد قيمه من القانون الضريبي ذاته. (الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٧/٢٥ - السنة ٣٧ - ص ٦٣١) .

١٥٨ - إنقطاع الخصومة لا يرد على إجراءات التنفيذ :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى تنفيذ على العقار ... ومؤجله للتشر ... ، توفى أحد الخصوم (المدعى عليه الثانى) قضت المحكمة بإنقطاع سير الخصومة لوفاته .

وجاء بأساليب الحكم :

حيث أن المدعى عليه الثانى قد توفى الأمر الذى يتعين معه القضاء بإنقطاع سير الخصومة لوفاته وذلك عملاً بالمادة ١٣٠ مرافعات .

ويؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المستفاد من نص المادتين ١٣٠ و ٢٨٤ من قانون المرافعات أن انقطاع الخصومة لا يرد على إجراءات التنفيذ بما فيها إجراءات التنفيذ على العقار ، باعتبار أن هذه الاجراءات لا تعتبر خصومة بالمعنى المقصود فى المادة ١٣٠ مرافعات^(١) ، فإن الحكم إذ فاته هذا النظر وقضى بإنقطاع سير الخصومة فى إجراءات التنفيذ على العقار ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(١) مفاد نص المادة ١٣٠ من قانون المرافعات أن مجرد وفاة الخصم أو فقده أهلية الخصومة يترتب عليه لثاقه انقطاع سير الخصومة ، أما بلوغ الخصم من الرشد فإنه لا يؤدى بذاته إلى انقطاع سير الخصومة ، وإنما يحصل هذا الانقطاع بسبب ما يترتب على البلوغ من زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن القاصر ، وفى إجراءات التنفيذ لا يحدث أى انقطاع للخصومة إذا قد المنفذ ضده أهليته أو زالت صفة نأليه بعد بدء التنفيذ وإنما يجب توجيه الإجراءات اللاحقة على تحقق هذه الحالة إلى نأليه ، أو إلى المنفذ ضده إذا كانت قد اكتملت أهليته حسب الأحوال. (نقض مدنى - جلسة ١٨/١٢/١٩٨٠ . سنة ٣١ للمعد لثانى - ص ٢٠٦٧).... ولأن حكم إيقاف البيع. عدم جواز استئنافه (إلا فى الحالات الواردة بالمادة ١/٤٥١ مرافعات. قد المنفذ ضده أهليته أو زوال صفته. لا يترتب عليه انقطاع الخصومة. وجوب توجيه الإجراءات إلى نأليه (نقض مدنى - جلسة ١٩٨٣/١٠/٣٠ . الطعن رقم ١٩٥٧ لسنة ٥١ ق.)

تعويض

١٥٩ - الحكم الصادر بالتعويض المدني المؤقت من المحكمة الجنائية له حجية الأمر المقضى :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطلوبة بمبلغ عشرة آلاف جنيه رفضها المدعى تأسيسا على أنه قيمة التعويض عما أصابه من ضرر أدبى وموروث نتيجة قتل مورثه خطأ ، وقد سبق أن تحررت عن الواقعة جنحة قتل خطأ وقدم المتهم (المدعى عليه) إلى المحكمة الجنائية وأدعى المضرور مدنيا وطلب إلزام المتهم بتعويض مؤقت قدره واحد وخمسين جنيها وقد قضت محكمة الجناح الجزئية فى الدعوى الجنائية بحبس المتهم سنة أشهر وفى الدعوى المدنية للمرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية بإلزام المتهم بأن يؤدي للمدعى بالحق المدني واحد وخمسين جنيها على سبيل التعويض المؤقت وقد أضحي للحكم المتقدم نهائيا وباتنا ... ، وقد ضمن المدعى صحيفة دعواه الماثلة أن مبلغ العشرة آلاف جنيه المطالب به هو التعويض النهائى عما أصابه من ضرر أدبى وموروث ... قضت المحكمة بالإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى مبلغ أربعة آلاف جنيه تعويضا أدبيا وثلاثة آلاف جنيه تعويضا موروثا والزمّت المدعى بالمصاريف المناسبة وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الخطأ ثابت فى الحكم الجنائى الصادر بالادانة فى الجنحة رقم ومن ثم يكون قاطعا فى إثبات الخطأ ولما تدرج المدعى عليه وقد أدى هذا الخطأ إلى ضرر بالمعنى عليه المتمثل فيما هو ثابت من أوراق الجنحة سالفة الذكر والتقرير الطبى المرقق بها

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : لما كان الحكم الصادر من المحكمة الجنائية بالتعويض المؤقت تكون له حجية الأمر المقضى أمام المحكمة المدنية عند المطالبة بالتعويض النهائى بالنسبة

لتوافر عناصر المسؤولية التقصيرية^(١) فلا يجوز للمحكمة المدنية إعادة بحث تلك الأركان وإنما يتحدد دورها في تقدير التعويض النهائي وإذ لم يلتزم الحكم هذا النظر واستند في إثبات ركن الخطأ إلى الحكم الجنائي دون الحكم المدني القاضي بالتعويض المؤقت وأعاد بحث أركان المسؤولية التقصيرية فإنه يكون قد خالف القانون .

ثانيا : مخالفته للقانون باغفاله خصم التعويض المؤقت من التعويض النهائي المقضى به .

(١) أصدرت محكمة النقض العديد من المبادئ القانونية في شأن الحكم بالتعويض المؤقت الصادر من المحكمة الجنائية ، منها على سبيل المثال ، القضاء للمدعي بالحق المدني أمام محكمة الجench بتعويض مؤقت عن الضرر الذي أصابه لا يحول بينه وبين المطالبة بتكملة التعويض أمام المحكمة المدنية لأنه لا يكون قد استنفذ كل ماله من حق أمام محكمة الجench ، ذلك أن موضوع الدعوى أمام المحكمة المدنية ليس هو ذلك موضوع الدعوى الأولى بل هو تكملة له (نقض مدني - الطعن رقم ٨٧٠ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/٢٣ . السنة ٢٩ ص ١٣٠٦) ، الحكم برفض طلب التعويض المؤقت في الادعاء المدني أمام المحكمة الجنائية تأسيسا على عدم توافر شروط المسؤولية التقصيرية يجوز حجية تمتع معها المطالبة بأى تعويض آخر على ذات الأساس ، لأن هذا الحكم هو حكم قطعي جسم الخصومة في الموضوع ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعة الثانية عن نفسها ويصفها أدعت مدنيا أمام محكمة الجench بتعويض مؤقت قدره ٥١ جنيها قبل المطعون عليها لأن المطعون عليه الثاني وهو تابع للمطعون عليه الأول تسبب خطأ في قتل مورثها وقضت محكمة الجench ببراءته ورفض الادعاء المدني بعد أن بحثت عناصر الدعوى من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، ولم تستأنف الطاعة الثانية هذا الحكم وصار نهائيا بالنسبة لها فإنه يجوز حجية في هذا الخصوص ، ولا يجوز لها إقلمة دعوى جديدة بالتعويض على ذات الأساس ، ولما كانت الطاعة الثانية عن نفسها ويصفها قد أقيمت الدعوى الحالية بطلب إلزام المطعون عليهما متضامين بأن يدفعها لها مبلغ ١٠٠٠٠ جنية تعويض عن قتل مورثها خطأ وأقام المطعون عليه الأول دعوى ضمان ضد المطعون عليه الثاني ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف ويعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها في الادعاء المدني أمام محكمة الجench ، فإنه لا يكون قد خالف القانون وبالتالي يكون في محله الحكم برفض الاستئناف المرفوع من الطاعنين بتعديل التعويض المقضى به . (الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٧/٦/٢٨ . السنة ٢٨ ص ١٥٢٤) ، إذ كان الثابت أن الطاعة الأولى عن نفسها ، ومورث الطاعنين وهما ولأذا المجنى عليه أدعيا مدنيا أمام محكمة الجench بمبلغ قرش صاع ولعد على سبيل التعويض المؤقت ضد سائق السيارة وهيئة قتل العلم - المطعون عليها الثانية - عما لحق بهما من أضرار نتيجة مقتل لهنهما في حادث سيارة وقضى بتاريخ ١٩٦٦/٥/٩ ببراءة الملقق ورفض الدعوى المدنية نهائيا ، أصدره في حدود النصاب النهائي للمحكمة الجزئية ، فإنه لا يكون للطاعنين ، وهم المضرورون حق مباشر في -

١٦٠ - شروط تقيد المحكمة المدنية بالحكم الجنائي :-



[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى تعويض . أقامها المدعى بصفته وليا طبيعيا على ابنه القاصر محمد قائلا أن المدعى عليه قد تعدى على ابنه بالضرب وأحدث به إصابات وحرر عن ذلك محضر الجثة رقم سنة ١٩٧٢ قسم .. المنصورة حيث حكم عليه بالفرامة وطلب الزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٥١ ج تعويضا عن الضرر الذى أصابه من جراء اعتدائه على ابنه . وقد قضت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى بصفته مبلغ ٥١ جنيتها والزمته بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه قد بان للمحكمة من الجثة رقم سنة ١٩٧٢ قسم المنصورة أنها مقيدة ضد المدعى عليه بالمادة ١/٢٤١ عقوبات لأنه ضرب ... فأحدث به إصابات اعجزته عن اشتغاله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما . وقد أورد التقرير الطبى أن المجنى عليه أصيب بكسر فى عظام المساعد الأيسر ووضع فى الجبس لمدة شهر وقد شفى بدون عاهة وقد قضى غيايبا بتفريم المتهم خمسمائة قرش فعارض وقضى فى المعارضة بقولها شكلا وتعديل للحكم المعارض فيه بتفريم المتهم مائتى قرش وليس فى الأوراق ما يفيد استئنافه .. وحيث أن الحكم الصادر فى الجثة بما فصل فيه من وقائع وثبوت اعتداء المدعى عليه على ابن المدعى البالغ من العمر أربعة عشر عاما يقيد القاضى المدنى تطبيقا لنص المادة ١٠٢ إثبات .. وأن المدعى عليه أخطأ باعتدائه على ابن للمدعى القاصر وقد سبب هذا الخطأ ضررا

- المطالبة بالتعويض قبل شركة التأمين المطعون عليها الأولى، لا يغير من هذا النظر أن النيابة العامة استأنفت حكم البراءة وقضت محكمة الجناح المستأنفة بإدانة ملحق السيارة طالما أنه قضى نهائيا برفض الدعوى المدنية، وإن التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة لشركة التأمين تأسيسا على أنه قضى بحكم نهائى بعدم مسئولية هيئة النقل للمؤمن لها، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون (الملحق رقم ١٢٩ لسنة ٤٣ ق- جلسة ١٩٧٧/٢/١٥ .الجلسة ٢٨ من ٤٢٦٣) .

للمدعى يتمثل فيما أحدثه بآبائه من إصابات وما تكبدته في نفقات علاجه ومن ثم يتعين إلزامه بالتعويض .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

أولاً : لما كان من المقرر قانوناً أن الحكم الجنائي لا يكون له قوة الشيء المحكوم به إلا إذا كان بلأنا لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف أو بالنقض أما لاستئناف طرق الطعن فيه أو لفوات مواعيده^(١) وإذا كانت المحكمة لم تستظهر أن الحكم الجنائي الذي استندت لحجيته قد أصبح بلأنا فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور .

ثانياً : أن المحكمة أخلت في تقدير التعويض نفقات علاج ابن المدعى دون أن تبين الأسس الذي استندت إليه في أنه أنفق مصاريف في هذا الشأن مما يجعل الحكم أيضاً مشوباً بالقصور .

(١) لا يكون للحكم الجنائي قوة الشيء المحكوم به إلا إذا كان بلأنا لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف أو بالنقض لما لاستئناف طرق الطعن فيه أو لفوات مواعيده . وتعد قاعدة التقيد بقوة الأمر المقضى للأحكام الجنائية من النظام العام ، وعلى المحاكم المدنية أن تراعيها من تلقاء نفسها فيما لو أخذت بقوة الأمر المقضى نهائياً (نقض ١٩٧٠/٤/٢١ سنة ٢١ ص ٦٦١ ، نقض ١٩٧٨/١/١٤ . سنة ٢٩ ص ١٧٦) ... وقد قضت محكمة النقض أن ، الحكم برفض طلب التعويض المؤقت في الادعاء المدني أمام المحكمة الجنائية تأسيساً على عدم توافر شروط المسؤولية التقصيرية يجوز حجية تمتنع معها المطالبة بأى تعويض آخر على ذات الأسس ، لأن هذا الحكم هو حكم قطعي حسم الخصومة في الموضوع . (نقض ١٩٧٧/١/٢٨ سنة ٢٨ ص ١٥٢٤) الحكم نهائياً ببراءة المتهم لانتفاء الخطأ ورفض الدعوى المدنية قبله والهيئة للمسئولة بالحق المدني . استناداً إلى ثبوت السبب الأجنبي وهو خطأ الغير . لآراء . عدم جواز إقلمة المضرور دعواه بالتعويض أمام القضاء المدني قبل الهيئة على أسس المسؤولية الشبونية . (نقض ١٩٨٠/٤/٢٢ . طعن رقم ٢١٤ لسنة ٤٦ ق) . قضاء المحكمة بعدم قبول الدعوى المدنية في اللجنة المبشرة لاقلمتها بعد الميعاد . لا بعد مانعاً من رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية للقضاء في موضوعها (نقض ١٩٧٩/١/٢٥ . طعن رقم ١١١٢ لسنة ٤٨ ق) ... القضاء نهائياً ببراءة المتهم من جريمة القتل الخطأ بتقلته السيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر . القضاء من بعد للمضرور بالتعويض عما أصابه عن ضرر من جراء تلف سيارته نتيجة الحادث . لا مخالفة فيه لحجية الحكم الجنائي السابق (نقض ١٩٧٩/١/٢٦ . طعن رقم ١٥٧ لسنة ٤١ ق) ... ، الأولر والقرارات الصادرة من مططات التحقيق لا تكتسب أية حجية أمام القضاء المدني . للمحكمة أن تقضى بتوافر الدليل على وقوع الجريمة أو نسبها لفاعليها على خلاف . القرارات المذكورة . (نقض ١٩٧٩/١٢/١ . طعن رقم ٧٤٠ لسنة ٤٦ ق) مؤدى نصوص المواد ١٠ ، ٦٤ ، ٧٨ ، ٨٤ ، ١١٤ ، ١١٨ من قانون الأحكام العسكرية الصادر بقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ والمعدل بالقانون ٨٧ لسنة ١٩٦٨ أن الحكم النهائي الذي يصدر في جنحة من

« المحاكم العسكرية يصبح نهائياً بالتصديق عليه غير أنه يقبل الطعن فيه بالتمسك بإعادة النظر - الذى إتخذته تلك القانون - وعلى ما أفصحته عنه مذكرته الإيضاحية، بدلاً عن الضمانات التى كفلها القانون العام عن طريق الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم العادية ، ومن ثم لا يزول المانع الذى يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض أולם للقضاء المدنى بمجرد التصديق على ذلك الحكم ، إذ يتعين لذلك استنفاد الطعن فيه بهذا الطريق أو فوات مواعيده ، أو أن يتحقق أحد أسباب إقصاء الدعوى الجنائية الأخرى بعد مدة تقادم الدعوى العسكرية وهى ثلاث سنوات فى الجنح - دون حصول أى إجراء قاطع للتقادم (الطعن رقم ٢١٨٩ . لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/١٦) . وبالتسوية لتقادم الدعوى المدنية الناشئة عن عمل ضار إقيمت بشأنه أيضاً دعوى جنائية فقد أصدرت محكمة للنقض العديد من الأحكام منها على سبيل المثال « أن النص فى المادة ١٧٢ مدنى يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أنه إذا كان العمل الضار يستتبع قيام دعوى جنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية ، فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعوى المدنية عن الدعوى الجنائية بأن إختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بالتعويض فإن سريان التقادم بالتسوية للمضرور يقف طوال المدة التى تدوم فيها المحكمة الجنائية فإذا انقضت الدعوى الجنائية يصح أن يحكم نهائى فيها بإدانة الجانى أو عند انتهاء المحكمة الجنائية بعد رفعها بالتقادم فإنه يترتب على ذلك عودة سريان تقادم دعوى التعويض المدنية بمنتهى الأصلية وهى ثلاث سنوات على أساس أن رفع الدعوى الجنائية يكون فى هذه الحالة مانعاً قانونياً فى معنى المادة ١/٢٨٢ من القانون المدنى يتعذر فيه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض . (الطعن رقم ٦٦٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/١١) إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى المادتين ١٧٢ ، ٢٨٢ من القانون المدنى إنه إذا كان العمل غير المشروع بشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعوى الجنائية بأن إختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة فإن سريان التقادم بالتسوية له يقف مايقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا انقضت هذه الدعوى يصح أن يحكم بات فيها أو بسبب آخر من أسباب الإقصاء كمسقطها بالتقادم عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان منذ هذه التاريخ ذلك أن بقاء الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها ، يعد فى معنى المادة ١/٢٨٢ من القانون المدنى مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض ، ولا يغير من وجود هذا المانع أن ينتهى الحكم فى الدعوى الجنائية إلى إقصائها بالتقادم ، ذلك أن مجرد قيام إجراءات المحكمة الجنائية يكفى بذاته مانعاً يتعذر معه على المضرور أن يطلب بحقه أולם للقضاء المدنى (الطعن رقم ١٢٧١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/١/١٢) .

١٦١ - لا يجوز مخالفة الثابت بالأوراق عند الفصل في دعوى التعويض :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى تعويض رفعتها المدعية ضد شركة التأمين بطلب إلزامها بمبلغ عشرة آلاف جنيه تعويضاً عما أصابها من أضرار مادية وأدبية ناتجة عن خطأ قائد السيارة المؤمن عليها والذي أودى بحياة مورثها المجنى عليه ، وثابت من المفردات أن قائد السيارة قدم للمحاكمة الجنائية وقضى بجملة ١٩٨٧/٤/٦ حضورياً بحسبة ثلاث سنوات وكفالة ٢٠ ج ويتمتع مؤقت ٥١ ج ، ولم يستأنف الحكم المتقدم حتى ١٩٨٣/١٠/٢٤ تاريخ تحرير الشهادة الصادرة من النيابة العامة والمقدمة فى الدعوى ، حضر محامى شركة التأمين وقدم منكرة طلب فيها رفض الدعوى ، قضت المحكمة بوقف الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المادة ٤٠٧ إجراءات جنائية تنص على أن الأحكام الغيابية المعتبرة حضورية يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها ... وأن الثابت من مطالعة أوراق الدعوى الجنائية رقم سنة ١٩٨٠ جنح قليب أن الحكم الصادر فيها لم يطلع عليه بأى طريق من طرق الطعن ولم ينفذ ، وقد خلت الأوراق مما يفيد إعلان المحكوم عليه به وبالتالى فلن هذا الحكم لم يصبح نهائياً ويتعين على المحكمة أن توقف السير فى دعوى التعويض .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الثابت من الشهادة الصادرة من النيابة العامة ان قائد السيارة قدم للمحاكمة الجنائية فى الدعوى رقم سنة ١٩٨١ جنح قليب لأنه تسبب خطأ فى موت مورث المدعية وفى موت وإصابة آخرين وقضى بجملة ١٩٨١/٤/٦ حضورياً بادلته وبالزامة بتعويض مؤقت قدره ٥١ ج وأنه لم يستأنف الحكم حتى ١٩٨٣/١٠/٢٤ تاريخ تحرير الشهادة ومن ثم يكون الحكم الجنائى قد أصبح نهائياً بفوات مواعيد الطعن عملاً بالمادة ٤٠٦ إجراءات جنائية التى تنص على أن ميعاد ٢٤٣

الاستئناف في ظرف عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضورى ... وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بوقف السير في دعوى التعويض المطروحة بمقولة أن الثابت من أوراق الجنية أن الحكم الصادر فيها لم يطعن عليه بعد بأى طريق من طرق الطعن ولم ينفذ وقد خلت الأوراق بما يفيد إعلانه للمحكوم عليه وبالتالي لم يصبح هذا الحكم نهائياً .. يكون قد خالف الثابت بالأوراق^(١) وأقام قضاءه على ما ليس له أصل ثابت بالأوراق مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

١٦٢ - المتبوع مسئول عن أعمال تابعه غير المشروعة وليس مسئولاً معه :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بتعويض قدره ألف ج تأسيساً على أن المدعى عليه الأول قد تسبب بخطفه أثناء قيادته السيارة المملوكة لمتبوعه المدعى عليه الثانى فى إحداث تلفيات بسيارة المدعى تكلف إصلاحها المبلغ المطالب به . وقد طلب المدعى بالزام المدعى عليهما بالتضامن بالتعويض المطالب به... قصت المحكمة بالزام المدعى عليهما المتضامنين بأن يدفعوا مبلغ ألف جنيه والمصاريف وأتعاب المحاماة .

(١) إذا كان الحكم قد بنى على واقعة لا سند لها فى أوراق الدعوى أو مستندة إلى مصدر موجود ولكنه مناقض لها فإنه يكون باطلاً . (الطعن رقم ٤٤ لسنة ١١ ق - جلسة ١٩٤٢/٥/٢١) ومن الأمثلة على مخالفة الثابت بالأوراق ما قصت به محكمة النقض... أنه متى كان الحكم إذ قضى برافض طلب الربع الذى طلبته الطاعنة عن مدة الخمس عشرة سنة السابقة لرفع الدعوى قد أسس قضاءه على أنه لم يظهر للمحكمة لا من تقرير الخبير ولا من المستندات المقدمة إليها متى بدأ وضع يد المطعون عليهم على القدر المقتضب وكان الثابت من تقرير الخبير ومحضر انتقال المحكمة أن جميع مباني منزل المطعون عليهم بما فيها البناء القائم على جزء من القدر المقتضب قد شيدت فى وقت واحد كما أن الثابت فى الحكم أن وضع يد المطعون عليهم على الجزء المقتضب بدأ من سنة ١٩١٩ تاريخ عقد شرائهم المنزل فإن الحكم فى تقريره آتف الذكر والذى أقام عليه قضاءه برافض طلب الربع عن المدة السابقة على تاريخ رفع الدعوى يكون قد خالف الثابت بالأوراق دون أن يبرر هذه المخالفة مما يستوجب نقضه . (الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٥٢/٥/١٨) .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه عن طلب التضامن فإنه قد ثبت مسؤولية المدعى عليهما عن الفعل الضار ومن ثم فإتجهما مسئولان على وجه التضامن فيما بينهما عن التعويض المقضى به إعمالا لنص المادة ١٦٩ من القانون المدني .

يؤخذ على هذا الحكم :

خطؤه في القانون بقضائه بالزام المدعى عليه الأول (التابع) والمدعى عليه الثاني (المتبوع) بالتضامن بالمبلغ المقضى به استنادا إلى نص المادة ١٦٩ من القانون المدني حالة أن المادة المذكورة صريحة في أنه إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم في التعويض ، وحكم هذه المادة إنما يرد عند تحديد مسؤولية كل شخص من محدثي الضرر المتضامنين في التزامهم وذلك فيما بين مرتكبي الفعل للضار أنفسهم ... والحال أن المدعى عليه الثاني (المتبوع) ليس مسؤولا مع تابعه عن فعل شخصي وقع من جانيه حتى يعتبر مدينا أصلا ويتحمل قسما من مبلغ التعويض المحكوم به وإنما هو مسئول فقط عن الخطأ الذي وقع من تابعه وكان سببا لهذا التعويض ، والمتبوع بهذا الوصف يعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة ليس مصدرها العقد وإنما مصدرها القانون^(١) ... والفرق بين الكفيل المتضامن والمدين المتضامن له أثره في الرجوع إذ الكفيل المتضامن لا يتحمل شيئا من التعويض المحكوم به

(١) نقض مدني . جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٦ . السنة ٦ ص ٢٧٠ ، ... ولأن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هي مسؤولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور ، وتقوم على فكرة الضمان القانوني . فيعتبر المتبوع في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد ، ومن ثم فإذا أوفى المتبوع التعويض كان له أن يرجع به كله على تابعه محدث الضرر كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذي كفله لأنه المسئول عنه وليس مسؤولا معه وهذه القاعدة هي التي قتها المشرع في المادة ١٧٥ من القانون المدني (نقض - جلسة ١٩٧٩/٥/١٠ . سنة ٣٠ عدد ٢ ص ٢٠٧) المسؤولية التبعية ومسؤولية المتبوع من أنظمة المسؤولية التصديرية وليس في القانون ما يمنع من أن تتحقق مسؤولية مالك السيارة وفقا للتظلمين معا ، فالسيارة تعتبر في حراسة ملاكها ولو اسند قيادتها إلى سائق تابع له ومن ثم يسأل كمتبوع عن خطأ تابعه فضلا عن مسؤوليته كحارس على السيارة عما تلحقه من ضرر بالغير (الطعن رقم ١٢٧١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/١/١٣) إن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه -

= غير المشروعة هي مسؤولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور تقوم على فكرة الضمان القانوني - وأن التقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدني هو تقادم استثنائي خاص بدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع فلا يسرى على الالتزامات التي تنشأ مباشرة من القانون والتي يجري عليها في شأن تقادمها أحكام التقادم الماعدي المنصوص عليه في المادة ٣٧٤ من القانون المدني ومنته خمس عشرة سنة فلا يرد ذلك التقادم الثلاثي على حق المتبوع في الرجوع على التابع وإنما على حق الدائن الأصلي الذي تنتقل إلى المتبوع بحلوله محل للدائن المضرور فيه والذي يطالب به المتبوع تابعه وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، (الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١٠/٢١) وفي شأن تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع ، وحق المتبوع في الرجوع على التابع فقد أصدرت محكمة النقض مؤخرًا الحكمين الآتيين : مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مسؤولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور تقوم على فكرة الضمان القانوني - وأن التقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدني هو تقادم استثنائي خاص بدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع فلا يسرى على الالتزامات التي تنشأ مباشرة من القانون والتي يجري عليها في شأن تقادمها أحكام التقادم الماعدي المنصوص عليه في المادة ٣٧٤ من القانون المدني ومنته خمس عشرة سنة فلا يرد ذلك التقادم الثلاثي على حق المتبوع في الرجوع على التابع وإنما على حق الدائن الأصلي الذي تنتقل إلى المتبوع بحلوله محل للدائن المضرور فيه والذي يطالب به المتبوع تابعه . (الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١٠/٢١) و إنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن نص المادة ١٧٢ من القانون المدني الذي استحدث تقادم الثلاث سنوات بالنسبة لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه - وهو نص استثنائي على خلاف الأصل العلم في التقادم - قد ورد في خصوص الحقوق التي تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني ، وهو العمل غير المشروع وأن المشرع جعل لهذا المصدر ثلاثة فروع رصد للقرع الأول منها للمسؤولية عن الأفعال الشخصية والقرع الثاني للمسؤولية عن عمل الغير والقرع الثالث للمسؤولية عن الأشياء ، مما مفاده أن أحكام العمل غير المشروع تنطبق على أنواع المسؤولية الثلاثة ، ويسرى في شأنها التقادم المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدني ، وإذا كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ورفض الدفع بالتقادم المؤسس على المادة ١٧٢ من القانون المدني في شأن دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه . (الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٨/١/٢٠) .

١٦٣ - يجب على المحكمة المدنية أن توقف الدعوى المرفوعة أمامها إلى أن يتم الفصل نهائيا في الدعوى الجنائية :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى تعويض أقامها المدعيان الأول عن نفسه وبصفته والثانية عن نفسها بطلب إلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا لهما مبلغ ٤٠٠٠٠ ج تعويضا ماديا وأدبيا ومروثا ، تأسيسا على أن تابع المدعى عليهما للتانى والثالث تسبب بخطئه أثناء قيادته السيارة المؤمن عليها لدى المدعى عليه الأول بصفته فى وفاة مورثهم ، وأنه تحرر عن ذلك محضر جنحة وقدم المتهم للمحكمة الجنائية وقضت المحكمة بتفريم المتهم خمسين جنيا ، وقد تبين للمحكمة بهينة سابقة أن الحكم الجنائى لم يصبح بعد نهائيا فقضت بجلسة ١٩٨٤/٠٠/٠٠ بوقف الدعوى حتى يفصل فى القضية رقم سنة ١٩٧٦ جنح بحكم بات وقد عجل المدعيان الدعوى مرة أخرى ثم قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٦/٠٠/٠٠ بعدم قبول الدعوى والزمّت المدعيين بالمصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأصحاب الحكم :

.. حيث أقام المدعيان دعواهما الماثلة قيل أن يصبح الحكم الجنائى نهائيا وبانا وإذا لم يتما الدليل على ذلك ومن ثم فإنهما قد تعجلا دعواهما قيل أوانها وإذا يتعلق ذلك بالنظام العام لاتصاله بولاية القاضى للحكم فى موضوع الدعوى ومن ثم قلنه يتعين على المحكمة القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان مؤدى نص المادة ١/٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية أنه إذا ترتب على الفعل الواحد مسئوليتان جنائية ومدنية ، ورفضت دعوى المسئولية المدنية أمام المحكمة المدنية ، فإن رفع الدعوى الجنائية سواء قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها ، يوجب على المحكمة المدنية أن توقف السير فى الدعوى

المرفوعة أملمها إلى أن يتم الفصل نهائيا وياتا في الدعوى الجنائية^(١) ، فإن الحكم إذ قضى بعدم قبول الدعوى المطروحة على سند من أن الحكم الجنائي لم يصبح بعد نهائيا ، يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

١٦٤ - يتعين على المحكمة المدنية أن توقف الدعوى المرفوعة أمامها تعليقاً حتى يصبح الحكم الجنائي نهائياً وياتا :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كل :]

الوقائع :

دعوى تعويض - رفعتها المدعية عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها للتقصير بطلب الحكم بالزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا لها مبلغ ٥٠٠٠٠ ج قيمة التعويض عن الأضرار الأدبية والمادية والضرر الموروث ، وذلك تأسيساً على أن المدعى عليه الأول تسبب بخطئه في موت مورثهم وأنه صدر ضده حكم جنائي بات بمعاقبته بالحبس مدة أشهر ، وقد دفع وكيل المدعى عليه الأول بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان للطعن بالنقض على الحكم الجنائي ، وقدم مذكرة طلب

(١) نقض منى - جلسة ١٩٧٣/١٢/٣ - سنة ٢٤ من ١٢٠٦ ، وبالتسوية لصيرورة الحكم الجنائي الصادر من المحاكم العسكرية نهائياً فقد أصدرت محكمة النقض الحكم الآتي : إذ كانت المادة ٤٩ من قانون الأحكام العسكرية رقم ١٢٥ سنة ١٩٦٦ تمنع الادعاء بالحقوق المدنية أمام المحاكم العسكرية ، فإن دعوى المطعون عليهم وهي ناشئة عن اللجنة رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٧٢ عسكرية الاسماعيلية لا يبدأ عليها مريان التقادم الثلاثي المصط إلا من تاريخ الحكم النهائي في اللجنة المذكورة بإدانة الجاني ، لما كان ذلك وكان إلتماس إعادة النظر في أحكام المحاكم العسكرية يرض على ملطعة أعلى من الملطعة التي صدقت على الحكم بدلاً عن الضمانات التي كفلها القانون العام عن طريق الطعن بالنقض في أحكام المحاكم المدنية كما أشارت إلى ذلك المذكرة الايضاحية لقانون الأحكام العسكرية المشار إليه وكان الحكم الصادر في الدعوى الجنائية بتاريخ ١٩٧٢/٤/٣٠ لم يصبح نهائياً تنقضى به للدعوى الجنائية باستنفاد طرق الطعن فيه إلا من ١٩/١١/١٩٧٤ تاريخ رفض السلطة العسكرية المختصة الطعن المرفوع عنه بالالتماس فإن مريان التقادم لا يبدأ إلا من اليوم التالي لهذا التاريخ على ما سلف بيانه . (الطعن رقم ١١٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/١١/١٧ . السنة ٣٢ من ٢٠٤٤) .

فيها الحكم أصليا بالدفع المتقدم واحتياطيا بوقف الدعوى تعليقاً حتى يحكم في الطعن بالنقض ، وطلب وكيل المدعية أجلاً لتقديم شهادة بأن الحكم الجنائي أصبح نهائياً وبتنا ولم يقدمها ، وقد قضت المحكمة أولاً برفض الدعوى المبدى من الحاضر عن المدعى عليه الأول بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ويقبلها . ثانياً برفض الدعوى بحالتها والزمت المدعية بالمصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث إن المشرع لم يحدد أى مواعيد لاقامة مثل هذه الدعوى كما لم يشترط لقبولها أن تقام بعد أن يصبح الحكم الجنائي نهائياً ومن ثم يكون هذا الدفع بلا سند وتقتضى المحكمة برفضه .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان الحاضر عن المدعى عليه الأول قد دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان أو القضاء بوقف الدعوى تعليقاً على سند من أن الحكم الجنائي مطعون عليه بالنقض وقد خلت الأوراق مما يفيد أن ذلك الحكم قد أصبح باتاً . وهو مناط القضاء فى موضوع الدعوى المدنية المطروحة فإن الحكم إذ قضى برفض الدفع المبدى فى هذا الشأن على سند من أن المشرع لم يحدد أى ميعاد لرفع هذه الدعوى ولم يشترط لقبولها أن تقام بعد أن يصبح الحكم الجنائي نهائياً حال أن المادة ١/٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية توجب القضاء بوقف الدعوى المدنية حتى يصير الحكم الجنائي باتاً^(١) وهو ما لم يلتزم الحكم به بقضائه فى موضوع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) مؤدى نص المادة ١/٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية أنه إذا ترتب على الفصل الواحد مسئوليتان ، جنائية ومدنية ، ورفضت دعوى المسؤولية المدنية أمام المحكمة المدنية ، فإن رفع الدعوى الجنائية ، سواء قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها ، يوجب على المحكمة المدنية أن توقف السير فى الدعوى المرفوعة أمامها إلى أن يتم الفصل نهائياً فى الدعوى الجنائية ، وهذا الحكم متعلق بالنظام العام ، ويجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، ويعتبر نتيجة لازمة لمبدأ تفيد القاضي المدني بالحكم الجنائي فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها والذي نصت عليه المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية ، وإذ كان يبين مما سجله الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية ضد الطاعن لأنه بدد السوار المطالب به فى الدعوى الحالية والمسلم إليه بمقتضى قائمة الجهاز التي تستند إليها المطعون ضدها - للمطالبة -

١٦٥ - يقدر التعويض عن الضرر المادى والأذى بقدر ما أصاب المضرور من ضرر :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى تعويض رفعها المدعيان (والد ووالدة المجنى عليه) بطلب الزام
المدعى عليه بمبلغ عشرة آلاف جنيه تعويضا عما أصابهما من ضرر مادى وأذى
نتيجة تسبب المدعى عليه فى قتله لئيهما المجنى عليه خطأ نتيجة حادث سيارة ،
قصت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعين مبلغ أربعة آلاف جنيه يقسم
بينهما وفقا للأتسبة الشرعية والزمّت المدعى عليه بالمناسب من المصاريف وعشرة
جنيهاً مقابل أتماب المحاماه .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان المجنى عليه الذى لقي حتفه من جراء فعل المدعى عليه هو نجل
المدعين اللذين كانا يعلقان عليه كبير الأمل فى أن يكسبا من ورائه بعد كبره .
وبوفاته فقد فات عليهما ذلك الأمل بالإضافة إلى الضرر الأذى الذى ألم بهما والذى
تحقق بما أصابهما من الم وحزن من جراء موته ومن ثم فإن المحكمة تقدر بمبلغ أربعة
آلاف جنيه تعويضا جابرا لنوعى الضرر (المادى والأذى) يصما بينهما وفق نصيب
كل منهما شرعا .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أن الحق فى التعويض عن الضرر الموروث هو الذى ينتقل
إلى الورثة كل بقدر نصيبه فى الميراث ، أما التعويض عن الضرر المادى والأذى .

- بهذا السوار - ولّه لم يفصل فى هذه الدعوى الجنائية بعد، ويبين من ذلك أن الأساس مشترك فى
الدعويين وهو الزام الماعن برد السوار المودع لديه بمقتضى قلعة الجهاز مما كان يتعين معه على
محكمة الاستئناف أن توقف السير فى الدعوى المدنية إلى أن يتم التفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية
وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف للقانون . (الطعن رقم ٢٦١ لسنة
٣٨ ق - جلسة ١٩٧٣/١٢/٣ . المنة ٢٤ ص ١٢٠٦) .

فإنه يقدر بقدر ما أصاب المضرور من ضرر^(١) ولا يورث ومن ثم لا يقسم بين ورثة المجنى عليه وفقاً للأصلبة الشرعية وإنما يقدر ما أصاب كل منهم من ضرر مادي وأدبي ... وإذ قضى الحكم بقسمة التعويض عن الضرر المادي والأدبي بين المدعيين وفق نصيب كل منهما شرعاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) يبين من نصوص المواد ١٧٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ من القانون المدني أن الأصل في المساواة المدنية أن التعويض عموماً يقدر بمقدار الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ يستوى في ذلك الضرر المادي والضرر الأدبي على أن يراعى للقاضي في تقدير التعويض الظروف والملابسات للمضرور دون تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبي (نقض - جلسة ١٩٧٢/٤/٨ . سنة ٢٣ ص ٦٧٠) .. وقد قضت محكمة النقض أيضاً أنه يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي الإخلال بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون الضرر محققاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه في المستقبل حتماً فإن أصاب الضرر شخصاً بالتبعية عن طريق ضرر أصاب شخصاً آخر فلا بد أن يتوافر لهذا الأخير حق أو مصلحة مالية مشروعة يعتبر الإخلال بها ضرراً أصابها . (نقض - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٧ . سنة ٣٠ عدد ١ ص ٩٤١) وأن العبرة في تحقيق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة وفاة آخر هي ثبوت أن المتوفي كان يعوله فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر وذلك وأن فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققة وعندئذ يقدر القاضي ما ضاع على المضرور من فرصة بقدر عائلته ويقضي له بالتعويض على هذا الأساس ، أما مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فلا يكفي للحكم بالتعويض . (نقض - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٧ . سنة ٣٠ عدد ١ ص ٩٤١) ومن المقرر أنه لا يعيب الحكم على أن يدمج الضررين المادي والأدبي معاً ويقدر التعويض عنهما بتقدير تخصيص لمقداره عن كل منهما ، ولا يحول ذلك دون قيام الحقيقة الواقعة وهي أن كل عنصر من هذين العنصرين كان له حصيلته في تحديد مقدار التعويض المقضي به (نقض - جلسة ١٩٧٩/٥/١٠ . سنة ٣٠ عدد ٢ ص ٣١٨) وبأن للضرر الأدبي الذي يلحق بالزوج والأقارب - هو ضرر شخصي مباشر - قصر الشارع وفقاً لنص المادة ٢/٢٢٢ مدني الحق في التعويض عنه على الزوجين والأقارب إلى الدرجة الثانية لما يصيبهم من جراء موت المصاب (نقض - جلسة ١٩٦٦/٣/٢٢ . سنة ١٧ ص ٦٣٦) وراجع أيضاً الوسيط - للكتور السهوري - الجزء الثاني - المجلد الثاني ص ١١٩٧ وما بعدها ، والتعليق على نصوص القانون المدني للمختار أنور المرمومي - الجزء الأول ص ٦٨٦ وما بعدها ، والتفتين المدني - محمد كمال عبد العزيز الجزء الأول ص ٨١١ وما بعدها ، كما قضت محكمة النقض بأن العبرة في تقدير قيمة الضرر هي قيمته وقت الحكم بالتعويض وليست بقيمته وقت وقوعه . إذ يلتزم المسؤول عن الخطأ بجبر الضرر كاملاً ولا يكون التعويض كافياً لجبره إذا لم يراع في تقديره قيمة الضرر وقت الحكم - مالم يكن المضرور قد أصلح الضرر بمال من عنده فلا يكون له عندئذ أن يرجع بخير ما دفعه فعلاً مهما تغيرت الأسعار وقت الحكم . (الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٣) .

١٦٦ - التعويض المادى عن الاصابة التى أعجزت المضرور عن العمل يختلف عن التعويض المؤسس عن المصاريف التى تكبدها فى العلاج :



[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى تعويض رفعها المدعى بطلب للزام المدعى عليه بصفته بأداء عشرة آلاف جنيه تعويضا ماديا والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وذلك تأسيسا على أنه أثناء سيره بعريته الكارو اصطدمت به سيارة أجرة مؤمن عليها لدى المدعى عليه بصفته وأن سائقها تسبب بخطئه فى إحداث إصابة نجله الذى أعجزته عن عمله لمدة ثلاثة أشهر وإصابة الحصان تعلقه وإتلاف عريته الكارو وأن محكمة الجنج قضت بتفريمه مائة جنيه وأن الحكم الجنائى أصبح نهائيا وياتا ، وقدم شهادة من جدول الجنج تتضمن أن قلاد السيارة الأجرة تسبب خطأ فى إصابة نجل المدعى وصرح الدابة المملوكة للمدعى وأنه قضى حضوريا بتفريمه مائة جنيه وأن الحكم أصبح نهائيا وياتا ... قضت المحكمة برفض الدعوى والزمّت المدعى بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

وجاء بأسباب الحكم :

.... فضلا عن أنه لم يقدم دليلا على صحة ما ذهب إليه من أنه قد تكبد مصاريف على علاج إبنته وتكون الدعوى برمتها على غير سند من القانون مما يتعين معه القضاء برفضها .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان المدعى قد ضمن صحيفة دعواه أنه يطالب بتعويض مادى عن إصابة إبنته الذى أعجزته عن العمل لمدة ثلاثة أشهر وكان الحكم قد قضى برفض تلك الدعوى تأسيسا على عدم تقديم المدعى ما يدل على أنه تكبد مصاريف علاج إبنته فإنه يكون قد أخطأ فهم الواقع فى الدعوى مما جره إلى مخالفة القانون .

١٦٧ - التعويض عن الضرر الأدبي مقصور على المضرور .. ولا ينتقل إلى غيره إلا في حالتين :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى تعويض عن الضرر الأدبي المستحق لوالدة للمجنى عليه الذى قتل خطأ فى حادث سيارة كان يقودها المدعى عليه والدعوى مرفوعة من ورثة والدة المجنى عليه ، والتى توفيت بعد مقتل ابنها خطأ وقبل رفع الدعوى المطروحة وقد طالب ورثتها بالتعويض عن الضرر الأدبي الذى أصابها ، وقد قضت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعين مبلغ ألف جنيه تعويضا عن الضرر الأدبي .

وجاء بأسباب الحكم :

إن التعويض عن الضرر الأدبي الذى لحق بالمورثة المتكورة حال حياتها من جراء قتلها إينها وفلذة كبدها التى فقدت فيه زهرة حياتها ، الأمر الذى ترى معه المحكمة تقدير مبلغ ١٠٠٠ ج جبرا لهذا الضرر على أن يؤول هذا التعويض للمدعين باعتبارهم ورثتها الشرعيين .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر أن مفاد المادة ٢٢٢ من القانون المدنى أن الحق فى التعويض عن الضرر الأدبي مقصور على المضرور نفسه فلا ينتقل إلى غيره إلا أن يكون هناك إتفاق بين المضرور والممثل بشأن التعويض من حيث مبدأه ومقداره أو أن يكون المضرور قد رفع الدعوى فعلا أمام القضاء مطالبا بالتعويض^(١) .

(١) نقض منى - جلسة ١٩٧٥/١١/٤ . السنة ٢٦ ص ١٣٥٩ وقد قضت محكمة النقض أيضا أن ، التعويض عن الضرر الأدبي عملا بنص المادة ١/٢٢٢ من القانون المدنى لا ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى إتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء ، فلذا كانت المطالبة لم تدع وجود إتفاق على تحديد هذا التعويض كما أن مورثها لم يطلب به أمام القضاء قبل وفاته ، فله لا ينتقل إلى ورثته ومن ثم لا يجوز لهم المطالبة به . (جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٢ . سنة ٢٨ ص ١١٢) .

.... فلن الحكم إذ قضى بتعويض لورثة والدته المجنى عليه عن الضرر الأدبي الذي لحقها نتيجة وفاة ابنها حال حيلتها دون أن يستظهر وجود اتفاق على التعويض أو أن المورثة قد طالبت به أمام القضاء قبل وفاتها حتى ينتقل الحق فيه من بعدها إلى ورثتها فإنه يكون معنيا بالتقصير .

١٦٨ - شروط استحقاق التعويض عن الضرر الموروث :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطلوبة بتعويض أقامتها المدعية عن نفسها ويصفها بطلب الزام المدعى عليهما (مرتكب الحادث وشركة التأمين) بمبلغ عشرة آلاف جنيه عن الضرر المادى والأدبى ومبلغ ثلاثة آلاف جنيه تعويضا عما أصاب المورث من ضرر مادى أنتقل إليها عن نفسها ويصفها بوفاته (التعويض الموروث) وضمنت صحيفة الدعوى أن المحكمة الجنائية قضت بالعقوبة على المدعى عليه الأول (مرتكب الحادث) والذي أودى بحياة المضرور وأن الحكم أصبح نهائيا وبنا ، قضت المحكمة بالزام المدعى عليهما بأن يؤدى للمدعية عن نفسها ويصفها بمبلغ سبعة آلاف جنيه تعويضا عن الضرر المادى والأدبى ورفضت ماعدا ذلك من طلبات والزمّت المدعى عليهما بالمناصب من المصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .

وجاء بأسباب الحكم :

...ولأنه عن التعويض الموروث فلن الثابت من أوراق الدعوى أن الحادث وقع فى حوالى الساعة العاشرة صباحا وأن المجنى عليه نقل فور الإصابة إلى المستشفى وأخطرت الشرطة بوفاته بعد ساعة من وقوع الحادث ومن ثم لا يمكن القول بأن المجنى عليه قد لحقه ضرر مادى ينتقل حق التعويض عنه إلى ورثته ، لأنه هو لم يلحقه ضرر فى حق أو مصلحة يمكن أن يترتب عليه تعويض يدخل فى نعمته وينتقله عنه ورثته .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر أنه إذا كانت وفاة المجنى عليه نتيجة فعل ضار من الغير فلن هذا الفعل لابد وأن يسبق الموت ولو بلحظة كما يسبق كل سبب نتيجته وفي هذه اللحظة يكون المجنى عليه مازال آملاً لكسب الحقوق ومن بينها حقه في التعويض عن الضرر الذي لحقه ومتى ثبت له هذا الحق قبل وفاته فلن ورثته يتلقونه عنه في تركته ويحق لهم بالتالي مطالبة المسئول بجبر الضرر المادى الذى سببه لمورثهم لا من الجروح التى أحدثها به فحسب وإنما أيضاً من الموت الذى أتت إليه هذه الجروح باعتباره من مضاعفتها^(١) ، لما كان ذلك وكان الحكم قد خالف هذا النظر ولم ير فى الاصابات التى لحقت بمورث المدعية عن نفسها وبصفتها والتى انتهت بوفاته ضرراً مادياً لخل بحق أو مصلحة مالية حالة أن التحدى على الحياة هو إخلال بحق المرء فى السلامة فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون .

١٦٩ - تضام شركة التأمين وقائد السيارة المؤمن عليها فى الالتزام بتعويض المضرور :



[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى تعويض عن قتل خطأ . رفعت من المدعين بطلب الحكم بالزام قائد السيارة محدث الضرر وشركة التأمين بالتضامن أن يدفعاً لهم مبلغ عشرة آلاف جنيه عما أصابهم من جراء وفاة مورثهم من أضرار أدبية وموروثة .. وقد قضت المحكمة بالزام المدعى عليهما بالتضامن بأن يوديا للمدعين مبلغ خمسة آلاف جنيه تعويضاً عن الأضرار الأدبية يوزع بينهم بالسوية ويأن يوديا للمدعين مبلغ خمسة آلاف جنيه كتعويض موروث يوزع بين المدعين طبقاً للفريضة الشرعية لكل منهم .. والزمّت المدعى عليهما بالمصاريف وعشرة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة .

(١) نقض مننى- جلسة ١٩٦٦/٢/١٧ . سنة ١٧ من ٣٣٧ ، جلسة ١٩٧٤/٣/٧ سنة ٢٥ من ٦٠ ، وراجع أيضاً الوسيط للكتور المشهورى- الجزء الثانى- المجلد الثانى من ١٢٧٩ وما بعدها .

وجاء بأسباب الحكم :

إن إصابات المجنى عليها مورثة المدعين التي أحدثها فعل قائد السيارة مرتكبة الحادث هي التي أودت بحياة المجنى عليها سائلة الذكر ، فإنه يتعين الزام المدعى عليه قائد السيارة بالتضامن مع المدعى عليه رئيس مجلس إدارة شركة مصر للتأمين بصفته بالتعويض المحكوم به .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كانت شركة التأمين ملزمة بالتعويض بموجب عقد التأمين بينما قائد السيارة يلتزم به بسبب الفعل الضار فإنهما يكونان ملتزمين بدين واحد له مصدران مختلفان ومن ثم تتضامن ذمتهما في هذا الدين دون أن تتضامن إذ أن الالتزام التضامني يقتضى وحدة المصدر^(١) ... وإذ لم يلتزم الحكم هذا النظر وقضى بالتضامن فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

١٧٠ - الحكم بالإخلاء يعطى مالك العقار الحق في التعويض حتى تاريخ تنفيذ الحكم :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بمبلغ ٤٦٠ ج قيمة إيجار محل تجارى عن مدة ٢٣ شهرا هي الفترة من ١٩٧٩/٥/١ حتى ١٩٨١/٣/٣١ بموجب عقد إيجار ثابت به أن قيمة الإيجار شهريا ٢٠ ج وضمنت المدعية صحيفة الدعوى أنه صدر حكم نهائى بإخلاء المدعى عليه من العين المؤجرة فى ١٩٨٠/١٢/٣١ وأنها تطالب بالإيجار عن المدة من ١٩٧٩/٥/١ حتى ١٩٨١/٣/٣١ ، قضت المحكمة للمدعية بطلانها .

(١) نقض مدنى - جلسة ١٩٦٦/٢/١٧ . سنة ١٧ ص ٣٢٩ . والوسيط - الدكتور السنهوري - الجزء السابع - المجلد الثانى ص ١٦٨١ .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الدعوى ثابتة من عقد الإيجار المقدم في الدعوى .. وأن المدعى عليه لم يحضر ليدفع الدعوى بثمة دفع أو دفاع ولم يقدم ما يدل على الوفاء بالأجرة المتأخرة عن المدة المطالب بها ومن ثم يتعين إجابة المدعية إلى طلبها .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الحكم النهائي الصادر بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٣١ بإخلاء المدعى عليه من المين موضوع التذاعى ينطوى على قضاء ضمنى بفسخ عقد إيجار المذكور ينحصر معه حق المدعية في التعويض عن مقابل حرمانها من الانتفاع بالعين^(١) حتى تنفيذ هذا الحكم بالإخلاء ... وكان الحكم قد أقام قضاء بالزام المدعى عليه بمبلغ ٦٠ ج المستحق عن هذه الفترة على سند من عقد الإيجار فإنه يكون قد قام في هذا السند على أساس قانوني خاطيء .

(١) التبرع يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المقتضب مقابل ما حرم من ثمار ، وتقدير هذا التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينة في خصوصه ، هو من سلطة محكمة الموضوع ، ولا تنزيه عليه أن هو قدر قيمة التعويض المستحق لصاحب الأرض عن حرمانه من الانتفاع بأرضه بقدر الأجرة خلال المدة التي حرم فيها من هذا الانتفاع ، مادام أن التقاضي قد رأى في هذه الأجرة التعويض المادل الجابر للضرر الناشئ عن هذا الحرمان . (الطعن ٩٩٤ لسنة ٤٥ ٢٣٩ لسنة ٢٩ - جلسة ١٥/١٠/١٩٧٤ . السنة ٢٥ ص ١١٤٦) ... و (الطعن ٩٩٤ لسنة ٤٥ ق . السنة ٢١ العدد الأول ص ٧٠١) .

١٧١ - إذا سقط الالتزام الأصلي بفسخ العقد ، سقط معه الشرط الجزائي :



[الدعوى رقم مننى :]

الوقائع :

دعوى بطلب فسخ عقد بيع بالتسيط واعتبار ما دفع من الثمن حقا للبائع وتسليم المنقولات المبيعة ، أقامها المدعى بمقولة أنه بموجب عقد بيع بثمن مقسط مع الاحتفاظ بحق الملكية مؤرخ في ١٩٧٢/٩/٢٨ أشتري منه المدعى عليه المنقولات الموضحة بالعريضة والعقد المنكور بثمن قدره ٥٦٠ ج دفع منها وقت تحرير العقد مبلغ ١٩٠ ج وتمهد بسداد ٥٠ ج بتاريخ ١٩٧٢/١٠/٢٥ عند الاستلام وسداد الباقي وقدره ٣٢٠ ج على ثمانية أقساط شهرية متساوية قيمة كل منها ٤٠ ج تحرر بها ثمان كمبيالات استحق أولها في ١٩٧٢/١١/٥ وآخرها في ١٩٧٣/٦/٥ ونص في العقد على أنه إذا تأخر المشتري في سداد أى قسط من أقساط الثمن في ميعاده اعتبر العقد مفسوخا بقوة القانون دون حاجة إلى تنبيه أو حكم ويكون للبائع الحق في استرداد المنقولات المبيعة ، كما اتفق في العقد على شرط جزائي من مقتضاه أنه إذا أخل المشتري بالتزامه بسداد أقساط الثمن في ميعادها وفسخ العقد يكون للبائع الحق في أن يستبقى المبالغ المدفوعة من الثمن كتعويض له وأضاف المدعى أن المدعى عليه تأخر في سداد أقساط الثمن المستحقة من ١٩٧٣/٣/٥ مما اضطره إلى إقامة الدعوى ابتغاء الحكم بطلابه المتقدمة والزام المدعى عليه بالمصاريف والأتعاب وقرر المدعى أن التعويض المتفق عليه في العقد بمقتضى الشرط الجزائي لا يخضع لتقدير القاضي وقد قضت المحكمة بتاريخ ١٩٧٤/٤/٢٣ أولا : بفسخ عقد البيع المؤرخ ٧٢/٩/٢٨ واعتباره كأن لم يكن وتسليم المنقولات للمدعى . ثانيا : وقبل الفصل في موضوع التعويض بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات القانونية أنه قد ناله ضرر من جراء احتفاظ المدعى عليه بالمنقولات واستعمالها المدة التي ظلت فيها لديه ومقدار هذا الضرر ومناسبة المبلغ المطالب به لجبره .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه بالنسبة للشق الثاني من الحكم فإنه : وإن كان قد اتفق في عقد البيع على أن يستبقى البائع أصساط الثمن المدفوعة تعويضا له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأصساط إلا أن هذا الشرط في حقيقته هو شرط جزائي يمرى عليه أحكامه وأهمها ما تشير إليه الفقرة الثانية من المادة ٤٣٠ مدنى أنه يجوز للقاضى تخفيضه إذا كان مبالغا فيه تبعا لجسامة الضرر بل أن وجود الضرر نفسه شرط لاستحقاق البائع أى جزء من الأصساط المدفوعة .. ولذلك فلن طلب المدعى الاحتفاظ بكل الأصساط دون أن يكون للمحكمة سلطة التقدير فى هذا الشأن يكون على غير أسس من القانون ، وأنه فى مجال طلب التعويض ترى المحكمة قبل الفصل فى موضوعه إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات عناصره .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إنه لما كان الشرط الجزائى التزاما تابعا للالتزام الأسمى إذ هو اتفاق على جزاء الاخلال بهذا الالتزام ، فإنه إذا سقط الالتزام الأسمى بفسخ العقد ، سقط معه الشرط الجزائى فلا يمتد بالتعويض المقرر بمقتضاه ، فإن استحق تعويض للدائن تولى القاضى تقديره وفقا للقواعد العامة وليس استنادا إلى الشرط الجزائى الذى سقط وأعتبر كأن لم يكن^(١) . وإذ كان ذلك وكان الحكم قد خالف هذا النظر وجرى فى فضائه على أن الشرط الجزائى المنصوص عليه فى العقد واجب النفاذ ، رغم القضاء بالفسخ ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

ثانيا : أنه وعلى منطق الحكم الخاطيء فى بقاء الشرط الجزائى وأعماله فقد أخطأ فى تحميله الدائن عبء إثبات الضرر الذى يدعيه بالمخالفة لما تقضى به المادة ٢٢٤ من القانون المدنى^(٢) . إذ أن وجود هذا الشرط يجعل الضرر مفترضا ولا

(١) الشرط الجزائى التزام تابع للالتزام الأسمى ، إذ هو اتفاق على جزاء الاخلال بهذا الالتزام ، فإذا سقط الالتزام الأسمى بفسخ العقد ، سقط معه الشرط الجزائى فلا يمتد بالتعويض المقرر بمقتضاه ، فإن استحق تعويض للدائن ، تولى القاضى تقديره وفقا للقواعد العامة التى تجعل عبء إثبات الضرر وتحققه ومقداره على الدائن . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧١/٣/٢٥ . سنة ٢٢ ص ٤٠١) .

(٢) مؤدى حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى الخاصة بالتعويض الاتفاقي أنه متى وجد شرط جزائى فى العقد فلن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين ، فلا يكلف -

يكلف الدائن بإثباته . بل على المدين إذا ادعى أن الدائن لم يلحقه أى ضرر أن يثبت ذلك . فععب إثبات الضرر خلافا للقواعد العامة - ينقل من الدائن إلى المدين بفضل وجود الشرط الجزائى . وإذا كان ذلك وكان الحكم - على منطقه - قد خالف هذا النظر وألقى على الدائن عبء إثبات الضرر - رغم أعماله الشرط الجزائى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .



- الدائن بإثباته ، وإنما يقع على المدين عبء إثبات أن الضرر لم يقع أو أن التعويض مبالغ فيه إلى درجة كبيرة . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٢/١٢/١٨ - سنة ٢٤ ص ١٢٧٤) .

تأمين

١٧٢ - للمضرور دعوى مباشرة قبل شركة التأمين :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى تعويض أقامها المضرور قبل هيئة النقل العام وشركة الشرق للتأمين للحكم له عليهما بالتضامن بمبلغ عشرة آلاف جنيه وذلك تأسيسا على أن سائق سيارة تابع لهيئة النقل العام قد تسبب بخطئه في إصابته التي تخلف من جرائها عاهة مستديمة تتمثل في بتر ساقه اليمنى وأن السيارة المتسببة في الحادث مؤمن عليها إجباريا لدى شركة الشرق للتأمين ، وقد دفعت شركة التأمين بعدم قبول الدعوى قبلها وقد قضت المحكمة بجلسة ١٩٧٣/٣/١٨ . أولا : بعدم قبول الدعوى قبل المدعى عليها الثانية (شركة الشرق للتأمين) لرفعها على غير ذى صفة . ثانيا : بالزام المدعى عليها الأولى (هيئة النقل العام) بأن تؤدى للمدعى مبلغ عشرة آلاف جنيه والزمها بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه بالنسبة لدفع شركة الشرق للتأمين بعدم قبول الدعوى بالنسبة لها فإنه ليس للمدعى حق مباشر قبل شركة التأمين ، إذ أن عقد التأمين الاجبارى بين شركة الشرق للتأمين وهيئة النقل العام ولا علاقة للمدعى بشركة التأمين فيكون الدفع على أساس سليم .

يؤخذ على هذا الحكم :

نه لما كان المشرع قد أصدر القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات ونص في المادة الخامسة منه على أن ، يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارة إذا وقعت في جمهورية مصر وذلك في الأحوال المنصوص عليها في المادة ٦ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ ويكون التزام المؤمن بقيمة ما يحكم به قضائيا من تعويض مهما بلغت قيمته ويؤدى المؤمن

مبلغ التعويض إلى صاحب الحق فيه ، ولما كان ذلك فلن المشرع يكون قد خول
المضرور دعوى مباشرة قبل المؤمن ويتعين على المؤمن أن يؤدي للمضرور قيمة
التعويض المحكوم به قضائيا باللغة ما بلغت^(١) ، ومن ثم فلن الحكم إذ نفى حق
المضرور في الدعوى المباشرة ضد شركة التأمين تأسيسا على أن عقد التأمين قائم
بين هيئة النقل العام وبين شركة التأمين فلن يكون قد أخطأ صحيح القانون ، ذلك
أن الهيئة التزمت بإبرام وثيقة التأمين ضد حوادث سياراتها لصالح من يضار من تلك
الحوادث في حياته أو في بنه ويتعين على المؤمن أن يؤدي مبلغ التعويض المحكوم
به إلى صاحب الحق فيه .

ملحوظة : راجع أيضا للبند ١٦٩ والخاص بتضام شركة التأمين وقائد السيارة
المؤمن عليها في الالتزام بتعويض الضرر .

**والبند ١٧٥ والخاص باختصاص هيئة التحكيم بوزارة العدل بنظر الدعوى
القرعية والدعاوى بصفة عامة بين الهيئات العامة والشركات ومنها
شركات التأمين وشركات النقل العام والحكومة .**

(١) نص المادة ١/٥ من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ في شأن التأمين الإجباري من المسؤولية
التمدية الناشئة عن حوادث السيارات ، يدل على أن المشرع رغبة منه في حماية المضرور ، رتب
له حقا مباشرا في مطالبة المؤمن بالتعويض المستحق في ذمة المؤمن له ، مما يقتضاه أن مسؤولية
المؤمن قبل المضرور على أساس الدعوى المباشرة لا تقوم إلا إذا تحققت مسؤولية المؤمن له بحيث
إذا حكم بعدم مسؤولية هذا الأخير منجبا ، انتفت بالتالي مسؤولية المؤمن ولا يستطيع المضرور بعد
ذلك أن يرجع بالدعوى المباشرة. (نقض مدني - جلسة ١٩٧٧/٢/١٥ . سنة ٢٨ ص
٤٦٣) ومن المقرر في قضاء النقض أن للمضرور من الحادث الذي يقع من سيارة مؤمن
عليها تأمينا إجباريا أن يرجع - طبقا لأحكام القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ - على شركة التأمين
بدعوى مباشرة لاقتضاء التعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة الحادث مستمدا حقه في ذلك من
القانون مباشرة طالما ثبتت مسؤولية قائد السيارة عن الضرر حتى ولو لم يكن تابعاً للمؤمن له أو
انتفت مسؤولية هذا الأخير. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٣/٥/٥ . الطعن رقم ١١٨١ لسنة ٤٨ ق):-

-.... وفي شأن المسؤولية المدنية التي تتطلبها شركات التأمين فقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام تشير إلى أرقامها فقط وتاريخ إصدارها ومنها الطعن رقم ٢٧١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٢/٩ ، والطعن رقم ٨١٤ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٥/٣٠ . السنة ٢٨ ص ١٣١٧ ، والطعن رقم ١٤١١ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/١٢/١٨ ، والطعن رقم ١٢٦٩ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٣/١١/٢٤ .

وفي شأن نطاق التأمين الاجباري على السيارة الخاصة والأضرار التي يسببها فقد أصدرت محكمة النقض الأحكام الآتية : الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٢/١٥ ، والطعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٣/٣/١٨ ، والطعن رقم ١٧٠٧ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٣/٤/١٧ ، والطعن رقم ١٣٩٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/٥/٢٩ . السنة ٣١ المجلد الأول ص ١٥٩٨ ، والطعن رقم ١٩٩٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٦/٩ .

وعن نطاق التأمين الاجباري على السيارة النقل الأحكام الآتية : الطعن رقم ٨١٤ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١٠/٢٦ . السنة ٢٩ ص ١٦٣٦ ، والطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١٢/٤ . السنة ٢٩ ص ١٨٣٧ ، والطعن رقم ١١٤ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٧ . السنة ٣٠ المجلد ٣ ص ٤٠٣ ، والطعن رقم ١٠٠٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٠/٢/٦ ، والطعن ٧٨٦ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/٢/١١ ، والطعن ٨١١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٣/٥/١٧ ، والطعن رقم ١٤٠١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٢/٣ .

وعن نطاق التأمين الاجباري على المغتورة : راجع الطعن رقم ١٣٥٠ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٢/٤ ، والطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/١٢ .

ويشترط للالتزام شركة التأمين أن تكون السيارة مؤمناً عليها لديها وأن تثبت مسؤولية قتلها عن الضرر مع تحديد مقدار الضرر بحكم قضائي نهائي وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام تشير إلى أرقامها فقط ، الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/١/٨ ، والطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/٢٦ . السنة ٢٧ ص ٥٢٤ ، والطعن رقم ١٢٩ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/١٥ . السنة ٢٨ ص ٤٦٣ ، والطعن رقم ١٤١١ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/١٢/١٨ ، والطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٣/٦/٣٠ .

وعن الحالات التي يجوز فيها لشركة التأمين الرجوع على المؤمن له أو الغير فقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام تشير إلى أرقام بعضها فقط ومنها ، الطعن رقم ٩٢ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/٦/٨ . السنة ٢٧ ص ١٢٩٩ ، والطعن رقم ٣٧١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٢/٩ . السنة ٤٣٧ ، والطعن رقم ٣٤٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٤/٢٣ ، والطعن ٥٢٩ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٨٣/١/١١ .

راجع في شأن التأمين الاجباري على السيارات وموضوعاته ومنها المتقدم ذكره كتاب : التجريم والمقاب في قانون المرور ، القتل والاصابة الخطأ والتأمين على السيارات ، المؤلف : الطيبة الثالثة - ١٩٨٨ - الصفحات من ٢٠٥ - ٢٧٦ .

تأمينات إجتماعية

١٧٣ - يجب عرض النزاع بين صاحب العمل وهيئة التأمينات بشأن الاشتراكات على اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٥٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى براءة نمة رفعها المدعى ضد الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية وشركة القناة للشحن والتفريغ بصحيفة أودعت قام الكتاب بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٨ . دفع محامى الهيئة المدعى عليها الأولى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان لعدم عرض النزاع على لجنة فض المنازعات المنشأة بالقرار رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ ، قضت المحكمة بجملة ١٩٨٣/٢/١٦ برفض الدفع المبدى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان وقبولها ونذب خبير فى الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الثابت من صحيفة إقلمة الدعوى أن المبلغ موضوع النزاع خاص بالاشتراك عن المدة من ١٩٥٩/٨/١ حتى ١٩٦٦/١٠/٣١ وهذه المدة جميعها سابقة على صدور القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ كما أن الثابت من أقوال المدعى عليه الأول بصفته أنه طالب المدعى بها بثلاثة خطابات أولها مؤرخ ١٩٧٣/١٢/١ وثانيها مؤرخ ١٩٧٥/٩/٢٣ أى أن المطالبة الأولى سابقة على صدور ذلك القانون ومن ثم فلا محل لأعماله .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت القوانين المنظمة لأصول التقاضى تسرى فور نفاذها ولا يكتسب الخصوم حقاً فى وجوب أعمال القوانين الإجرائية التي كانت نافذة وقت نشوء علاقاتهم القانونية أو نشوء حقوقهم الموضوعية وكانت المادة ١٢٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد أوجبت عرض النزاع الذى يقوم بين صاحب العمل والهيئة بشأن الاشتراكات على اللجان المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ من ذات القانون وصدر

قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ المعدل بتشكيل تلك اللجان قبله منذ تاريخ العمل بهذا القرار في ١٩٧٧/١/٩ لا يجوز لأصحاب الأعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وغيرهم من المستحقين اللجوء إلى القضاء قبل تقديم طلب إلى الهيئة المختصة لعرض منازعتهم على تلك اللجان وإلا كانت دعواهم غير مقبولة حتى ولو تعلق النزاع بإشتركاك استحققت عن مدة سابقة على العمل بذلك القرار^(١) ... وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الهيئة في هذا الخصوص لعدم اللجوء إلى تلك اللجان بشأن الاشتراكات التي استحققت قبل العمل بذلك القرار نفاداً للقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) نقض مدنى - جلسة ١٩٧٨/١٢/٢١. السنة ٢٩ ص ٥٨ ، وجلسة ١٩٨١/١٢/٨. الطلب ١٠٤ لسنة ٥٠ ق (طلبات رجال القضاء) وقته إذا أقام صاحب العمل دعواه مباشرة أمام المحكمة دون اللجوء إلى اللجنة كانت دعواه غير مقبولة ، والالتزام بذلك ويمييز الاعتراض على الحساب واجب سواء تعلق النزاع بأرقام الحساب أم بالتطبيق القانوني ، لأن الاعتراض على الحساب لا يكون إلا بتناوله من كافة نواحيه ومواءمته كلفت المنازعة مبنية على مستندات أو سجلات صاحب العمل أو قائمة على تحريات الهيئة أو تعليماتها ويرفع صاحب العمل الأمر إلى اللجنة بطلب يقدمه للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية خلال مدة أقصاها ثلاثون يوما من تاريخ إخطار الهيئة له برفض اعتراضه ويمتنع على صاحب العمل الاتجاه إلى القضاء كما قمنا إلا بطريق الطعن في القرار الذى يصدر من اللجنة خلال الثلاثين يوما التالية لصدوره ... وجهة القضاء المادى هي المختصة بنظر الطعن ، فلا تعتبر القرارات الصادرة من اللجنة من قبيل القرارات الإدارية إذ تصدر هذه القرارات فى نطاق العلاقة التأمينية بين الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وأصحاب الأعمال ولم يقصد القانون من إنشاء هذه اللجان إلا محاولة تصفية النزاع بينهم قبل اللجوء بشكته إلى القضاء ، لذلك لا تعتبر اللجنة فى قولها بمهمة للتسوية الودية هذه هيئة ذات اختصاص قضائى إذ لم يندب إليها مهمة الفصل فى النزاع ، وإنما هى تقوم بدور الوسيط للسمى فى التظالم بين الطرفين وإيجاد وسيلة للتسوية الودية بينهما قبل اللجوء إلى القضاء . (راجع الوسيط فى التشريعات الاجتماعية. المستشار أحمد شوقى العادى - الطبعة الثانية - ص ١٠٦٦ وما بعدها) .

١٧٤ - يتعين على المدعى مراعاة القيد المنصوص عليه في المادة ١٥٧ من القانون ١٩٧٥/٧٩ قبل رفع دعواه إلى المحكمة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى براءة ذمة أقيمت ضد الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بعد أن تلقى المدعى إخطار مطالبة من الهيئة عن الاشتراكات المستحقة عليه ولم يتقدم باعتراض على الحساب للهيئة - دفع الحاضر عن الهيئة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل تقديم الاعتراض على الحساب للهيئة .

بتاريخ ١٩٧٩/١/٣٠ حكمت المحكمة أولاً : برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها . ثانياً : ببراءة ذمة المدعى من مبلغ ١٣٦ جنيه مع إلزام الهيئة المدعى عليها بالمصاريف ومائتى قرش مقابل اتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أما مبادرة صاحب العمل برفع الدعوى قبل تقديم الاعتراض على الحساب الى الهيئة نفسها فهو لا يستتبع عدم قبول الدعوى لخلو القانون من النص على هذا الجراء وتنافر القول به مع القواعد العامة .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المستفاد من نص المادة ١٢٨ من القانون رقم ١٩٧٥/٧٩ أنه يجب على صاحب العمل فى حالة عدم قبوله مطالبة الهيئة بالاشتراكات المستحقة بعد إخطاره بتلك المطالبة أن يعترض لدى الهيئة أولاً خلال ثلاثين يوماً من تاريخ استلامه للاخطار وفى حالة رفض الهيئة الاعتراض المقدم منه يعرض النزاع على اللجنة المشكلة طبقاً لنص المادة ١٥٧ من القانون المذكور وبعد أن أن تصدر تلك اللجنة قرارها ويخطر به يلجأ للقضاء فإذا لم يملك ذلك الطريق الذى رسمه للقانون قبل رفع دعواه تكون الدعوى غير مقبولة^(١) وإذ قضى الحكم برفض الدفع المبدى من الهيئة على أساس أن مبادرة صاحب العمل برفع الدعوى قبل تقديم الاعتراض على الحساب الى الهيئة نفسها لا يستتبع عدم قبولها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(١) الملحق رقم ٧٥٤ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١/٢، والاطعن رقم ٢٠٥٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة

تحكيم

١٧٥ - هيئات التحكيم تختص بنظر المنازعات بين الهيئة العامة وشركات القطاع العام :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى تعويض عن إصابة خطأ مقامه ضد قائد السيارة المتسببة في الحادث والهيئة العامة لنقل الركاب باعتبارها متبوعا ممثلوا عن أعمال تابعه، وأختصمت الهيئة المذكورة شركة التأمين مقيمة ضدها دعوى فرعية طالبة الحكم عليها بما عسى أن يحكم به عليها في الدعوى الأصلية ، وبجلسة ١٩٧٤/٤/٣٠ قضت المحكمة في الدعوى الأصلية للمدعى بطلبائه ، وفي دعوى الضمان الفرعية بالزام المدعى عليها (شركة الشرق للتأمين) بأن تؤدى للهيئة المدعية (الهيئة العامة لنقل الركاب) المبلغ الذى قضى بالزامها بأدائه للمدعى وقدره ٢٠٠ ج .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن دعوى الضمان الفرعية فإنه لما كانت السيارة المتسببة في الحادث والمملوكة للهيئة العامة لنقل الركاب مؤمن عليها إجباريا لدى الشركة المدعى عليها (شركة الشرق للتأمين) ومن ثم فإنه يتعين الزامها بأن تؤدى للهيئة المبلغ الذى قضى بالزامها بأدائه للمدعى في الدعوى الأصلية وذلك بموجب عقد التأمين .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت الدعوى الفرعية ماردة بين هيئة عامة وشركة من شركات القطاع العام فإن هيئات التحكيم تختص وحدها بنظرها عملا بالمادة ٢/٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١^(١) ، وإذ كان الدفع بعدم إختصاص المحكمة ولائها بنظر الدعوى

(١) لما كانت المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام تنص على أن تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها في هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات الآتية : ١ - المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام. ٢ - كل نزاع يقع بين شركة قطاع علم وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة علمة أو مؤسسة علمة ،

تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها عملاً بالمادة ١٠٩ من قانون المرافعات ، فإن المحكمة وقد قضت فى موضوع دعوى الضمان الفرعية تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون لما ينطوى عليه هذا القضاء ضمناً من إختصاص المحكمة بنظر الدعوى .

١٧٦ - الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الاتفاق على التحكيم
لا يسقط الحق فى التمسك به إلا بالنزول عنه صراحة أو ضمناً :



[الدعوى رقم تجارى مستأنف :]
الوقائع :

يخلص موضوعها فى أن المستأنفة أقامت للدعوى رقم لسنة ١٩٧٥
تجارى جزئى بطلب الحكم بإلزام المدعى عليها بصفتها بأن تدفع لها مبلغ ٥١
جنيها كتعويض مؤقت والفوائد القانونية بواقع ٥٪ من تاريخ الحكم إستنادا الى أن
الشركة المحيلة لها بحقوقها استوردت رسالة على البالخرة المملوكة للمدعى عليها

= وكان النزاع فى الدعوى الفرعية قائما بين شركة قطاع علم ، وهيئة علمة ، فإن هيئات التحكيم
نختص به دون غيرها ويتعين إحالتها إليها طبقاً للمادة ١١٠ من قانون المرافعات (نقض مدنى-
جلسة ١٩٨٢/١/١٨ - الطعن رقم ٦١٥ سنة ٤٨ ق) وأنه لا يخبر من ذلك أن يكون بعض
الخصوم فى الدعوى الأصلية من الأشخاص الطبيعيين ذلك أن دعوى الضمان الفرعية مستقلة بكيانها
عن الدعوى الأصلية ولا تعتبر دعماً أو دفاعاً فيها . (نقض مدنى جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ . الطعن رقم
٦٠٠ سنة ٤٨ ق)....وحيث أن الطعن أقيم على سبب واحد تنمى به الطاعة على الحكم المطعون
فيه مخالفة للقانون والخطأ فى تطبيقه إذ قضى فى دعوى الضمان الفرعية بعدم قبولها رغم إختصاص
هيئة التحكيم بها إختصاصاً ولائياً يتعلق بالنظام العام عملاً بنص المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ سنة
١٩٧١ بشأن المؤسسات العلمية وشركات القطاع العلم ، وحيث أن هذا التمسك سديد ، ذلك أنه وقد
انطوى على منازعة فى إختصاص جهة القضاء المادى ولائياً بنظر الدعوى فإنه يعتبر متعلقاً بالنظام
العام ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة التئناف - لما كان ذلك وكانت المادة ٦٠ من القانون
رقم ٦٠ سنة ١٩٧١ مملف الاشارة قد نصت على أن تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها فى
هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركة قطاع علم أو هيئة علمة أو مؤسسة
علمة وكانت دعوى الضمان الفرعية مثقلة بين الهيئة الطاعة وهى هيئة علمة وبين المطعون عليها
وهى شركة من شركات القطاع العلم فإن الحكم المطعون فيه إذ تصدى لهذه الدعوى وقضى فيها
بعدم التبول رغم عدم إختصاص القضاء المادى بنظرها فإنه يكون قد خالف القانون مما يستوجب
نقضه. (الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/٤/٨).

بصفقتها ولدى استلامها اتضح أنها بحالة غير سليمة وبها عجز وتلف قدرت قيمته مؤقتاً بمبلغ ٥١ جنيهها ولما كانت الرسالة مؤمناً عليها لديها فقد قامت بتعويض المستحق قيمة ما لحق بالرسالة من عجز وعوارية فتنازل لها عن كافة حقوقه ودعاويه في الرجوع قبل الغير بموجب حوالة حق وعقد تنازل تعلنها المدعى عليها بمقتضى صحيفة للدعوى وبجلسة ١٩٧٦/١/٢٦ مثلت المدعى عليها بوكيل عنها لأول مرة أمام المحكمة الجزئية فقررت المحكمة بنفس الجلسة حجز الدعوى للحكم بجلسة ١٩٧٦/٣/١ وصرحت لمن يشاء بتقديم منكرات في اسبوعين إلا أن أياً من الطرفين لم يقدم أية منكرات وبجلسة ١٩٧٦/٣/١ قضت المحكمة الجزئية برفض الدعوى إستناداً إلى أن المدعية لم تقدم أية مستندات تثبت دعواها وبصحيفة أودعت بقلم كتاب المحكمة في يوم الأحد ١٩٧٦/٤/١١ قررت المدعية بإستئناف ذلك الحكم وبجلسة ١٩٧٦/١١/١ قدم الحاضر عن المستأنفة حافظة مستندات طواها على سند الشعن موضوع الدعوى وباقي ممتداته بينما طلب الحاضر عن المستأنف ضدها الذى مثل لأول مرة بتلك الجلسة التأجيل للاطلاع على المستندات المقدمة .

ولم يبد طلبات ما بعد ذلك حتى قدم الحاضر عن المستأنفة منكرة بدفاعه بجملة ١٩٧٧/١/١٠ فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم بجلسة ١٩٧٧/١/٣١ وصرحت للمستأنف ضدها بالرد على منكرة المستأنفة فى اسبوعين فقدمت المستأنف ضدها مذكرة فى الميعاد سلمت صورتها للمستأنفة دفعت فيها بمسقوط حق المستأنفة فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد كما دفعت بعدم قبول الدعوى لسبق الاتفاق على إحالة النزاع الى التحكيم وقد تضمن السند شرطاً يفيد أن أى نزاع يثور بسبب سند الشعن هذا تجب إحالته الى ثلاث محكمين بمرسيليا (فرنسا) أحدهم يعينه كل من الطرفين والثالث يصير تعيينه من المحكمين المختارين وبجلسة ١٩٧٧/١/٣١ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد ويقوله شكلاً وبسقوط حق المستأنف ضدها فى التمسك بالدفع بالاعتداد بشرط التحكيم وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبقبول الدعوى والزام المستأنف ضده بأن يدفع للمستأنف بصفته مبلغ ٥١ جنيهها تعويضاً مؤقتاً والنفقات القانونية بواقع ٥ ٪ من تاريخ الحكم حتى السداد والمصروفات عن الدرجتين و ٥٠٠ قرش مقابل أتماب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

ان المستأنف حضر بالجلسات أمام محكمة أول درجة ومن ثم يسرى الميعاد فى حقه من اليوم التالى لصنور الحكم فى ١٩٧٦/٣/١ وينتهى الميعاد فى ١٩٧٦/٤/١٠ . ونظرا لأن اليوم الأخير يوم جمعة وهو عطلة رسمية ومن ثم يمتد إلى اليوم التالى أى إلى يوم ١٩٧٦/٤/١١ والثابت أن المستأنف أودع صحيفة الاستئناف يوم ١٩٧٦/٤/١١ أى فى اليوم الأخير لميعاد الاستئناف ومن ثم يكون قد أقيم فى الميعاد .

... والمحكمة لا تسأير الفتحة من أن الدفع بعدم الاعتراف بشرط التحكيم بعد دفعا بعدم القبول وإنما تأخذ بقضاء النقض ومن ثم تعتبره دفعا بعدم الاختصاص أى دفعا شكليا ومن ثم يجب إيداء قبل إيداء أى طلب أو دفع موضوعى ويسقط الحق فيه باعتباره دفعا شكليا إذا طلب الخصم رفض طلبات خصمه أو ناقش هذه الطلبات أو طلب التأجيل للاطلاع على مستند معين قدمه الخصم ... وحيث أنه متى كان ذلك وكان الثابت أن المستأنف ضدها مثلت أمام محكمة أول درجة بجلسة ١٩٧٦/١/٢٦ ولم تبد الدفع بالاعتداد بشرط التحكيم والمحكمة تعتبر السكوت نزولا ضمينا عن التمسك بالدفع . كما وأن المستأنف ضدها قد مثلت بجلسات الاستئناف وطلب الحاضر عنها بجلسة ١٩٧٦/١١/١ أجلا للاطلاع ومن ثم يمقط حقها فى التمسك بالدفع .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : مخالفته للواقع بالنسبة لما قرره من أن اليوم الأخير لميعاد الاستئناف وهو يوم ١٩٧٦/٤/١٠ صلايف يوم جمعة حال أن الواقع أن اليوم المذكور قد صانف يوم سبت وقد ترتب على هذه المخالفة أن قضى الحكم بقبول الاستئناف شكلا ورغم سقوط الحق فيه لأقامته فى يوم الأحد ١٩٧٦/٤/١١ أى بعد الميعاد المقرر قانونا .

ثانيا : خطؤه فى تكييف الدفع بعدم قبول الدعوى لميق الاتفاق على التحكيم بأنه من الدفوع الشكلية التى يسقط الحق فيها بما يسقط الحق فى الدفوع الشكلية - حالة كونه من قبيل الدفوع بعدم القبول ولا يسقط الحق فى التمسك به إلا

بالنزول عنها صراحة أو ضمناً، وإذا كان مجرد حضور المستأنف ضدها أمام محكمة الدرجة الأولى دون أن يقدم خصمها أى منذ فى الدعوى ثم طلبها بجلسة ١٩٧٦/١١/١ التأجيل للاطلاع على المستندات التى قدمت لأول مرة فى الدعوى ومثولها بعد ذلك حتى حجز الدعوى للحكم دون أن تبنى أى دفاع موضوعى لا ينطوى على النزول صراحة أو ضمناً عن ذلك للدفع فإن الحكم وقد قضى بسقوط حق المستأنف ضده فى التمسك بالدفع بالاعتداد بشرط التحكيم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه^(١) .

(١) نقض - الطعن رقم ١٦٧ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٥/٢٤ . المنة ١٧ ص ١٢٢٣ .
 كما قضت محكمة النقض أن شرط التحكيم لا يتناقض بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تنقض بإصلائه من تلقاء نفسها وإنما يتعين التمسك به أبلغها ، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمناً ، ويسقط الحق فيه فيما لو أثر متأخراً بعد الكلام فى الموضوع ، كما أن قضى الموضوع بخضوع لرقابة محكمة النقض فى تكيفه للطلبات التى يبيدها الخصم قبل التمسك بشرط التحكيم للوقوف على ما إذا كانت تعد تعرضاً لموضوع للدعوى من شأنه أن يسقط الحق فى التمسك بهذا الشرط ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر طلب الطاعة تأجيل للدعوى لأكثر من مرة لضم الدعوى رقم ٦١٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى إسكندرية - قبل تمسكها بشرط التحكيم - تنازل لا ضمناً عن التمسك بهذا الشرط ، وكان التكلم فى الموضوع المسقط للدفع الواجب إيدأه قبل التكلم فى الموضوع إنما يكون بإبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى يمس موضوعها أو مسألة فرعية فيها ينطوى على التخليص بصحتها سواء أبدى كتابية أو شفهية ، فإن طلب التأجيل على الصورة المسالك بباتها لا يدل بانه على مواجهة الموضوع وإذ رتب الحكم المطعون فيه على هذا الطلب سقوط حق الطاعة فى التمسك بشرط التحكيم فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (الطعن رقم ٧١٤ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٢/٤/٢٦ . لسنة ٣٣ العدد الأول ص ٤٤٢) .

تركة

١٧٧ - ديون المورث تتعلق بتركته لا بنمة ورثته :

★ ★ ★

الوقائع :

أقامت المدعية الدعوى تأسيساً على أنها تدلين مورث المدعى عليهم بمبلغ ١٥٠٠ ج بموجب سند إذني ، وأنه نظراً لوفائه فقد طلبت ورثته بالمسداد فامتنعوا بدون وجه حق وطلبت الزامهم بأن يؤدوا لها مبلغ ١٥٠٠ ج مع الزامهم بالمصاريف والأتعاب ، وقامت بتأييد ادعائها حافظة مستندات طلوت على سند إذني موقع عليه بتوقيع منسوب لمورث المدعى عليهم ، لم يحضر المدعى عليهم فقضت المحكمة بالزامهم بأن يؤدوا للمدعية مبلغ ١٥٠٠ ج والزامتهم بالمصاريف وعشرة جنهيات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه عن طلب المدعية بالزام المدعى عليهم بأن يؤدوا لها مبلغ ١٥٠٠ جنهية بالاستناد إلى السند الإذني المؤرخ ١٩٧٦/٢/٥ والمنحوق المسدّد في أول أكتوبر سنة ١٩٧٦ والموقع عليه بتوقيع منسوب لمورث المدعى عليهم ففي محله وقائم على السند الإذني سالف الذكر ومن عدم حضور المدعى عليهم للطعن عليه أو دفع الدعوى بأى دفع أو دفاع.

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه عن طلب المدعية بالزام المدعى عليهم بأن يؤدوا لها مبلغ ١٥٠٠ ج المورث بتركته لا بنمة ورثته ومن ثم لا تنتقل التزامات المورث إلى نمة الوارث لمجرد كونه وارثاً إلا في حدود ما آل إليه من أموال للتركة^(١).. وإذ قضى الحكم بالزام المدعى عليهم بإداء المبلغ المدين به مورثهم ، دون أن يقصر هذا الالتزام ويقينه في حدود ما آل إليهم من تركة مورثهم فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون.

(١) إذا كانت شخصية الوارث مستقلة عن شخصية المورث ، وكانت للتركة منفصلة شرعاً عن أشخاص الورثة وأموالهم الخاصة فإن ديون المورث تتعلق بتركته ولا تتشغل بها نمة ورثته ومن ثم لا تنتقل التزامات المورث إلى نمة الوارث لمجرد كونه وارثاً إلا في حدود ما آل إليه من أموال للتركة. (نقض مدني - جلسة ١٩٧٨/٦/١٩ لسنة ٢٩ ص ١٤٩٥) وشخصية الوارث =

تزوير

راجع البنود ٧ ؛ ٨ ؛ ٩ ؛ ١٠ ؛ ١١ ؛ ١٢ ؛ ١٣ ؛
١٤ ؛ ١٥ ؛ ٩٣

- تعتبر مستقلة عن شخصية المورث وتتعلق ديون المورث بتركته ، لا بزمة ورثته ، ولا يقال بأن التزامات المورث تنتقل إلى ذمة الوارث لمجرد كونه وارثا ، إلا إذا أصبح الوارث مسئولاً شخصياً عن التزامات المورث كنتيجة لاستقلالته من التركة ، وبما لذلك لا يعتبر الوارث الذي خلصت له ملكية أعيان التركة أو جزء منها قبل وفاة مورثه مسئولاً عن التزامات هذا الأخير قبل من تعامل معه بشأنها ولم تنتقل إليه ملكيتها بعد ويعتبر هذا الوارث شأنه شأن الغير في هذا الخصوص (نقض منى - جلسة ١٠/١٥/١٩٧٤ . سنة ٢٥ ص ١١٣٥) ... ، الديون - المستحقة على التركة - غير قابلة للانقسام في مواجهة الورثة فيلتزم كل منهم بأدائها إلى الدائنين طالما كان قد آل إليه من التركة ما يكفي للسداد فإن كان دون ذلك فلا يلزم إلا في حدود ما آل إليه من التركة ، لأن الوارث لا يرث دين المورث وله الرجوع على باقى الورثة بما يخصهم فى الدين الذى وفاه كل بقدر نصيبه (نقض منى - جلسة ١٩٧٧/٣/٢٣ . سنة ٢٨ ص ٥٤٨) .

تضامن

١٧٨ - التضامن لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

تقدم المدعى إلى رئيس المحكمة بطلب إصدار أمر بإلزام المدعى عليهما متضامنين بأداء مبلغ ٣٠٠٠ ج وتثبيت الحجز التحفظى استنادا إلى ثلاث سندات أذنية قيمة كل منها ألف جنيه ومحررة فى تاريخ واحد ومستحقة المدد فى تواريخ مختلفة موقع عليهما من المدعى عليهما بصفتهم مدينين وليس فى الأوراق ما يدل على أنهما متضامنين والمبلغ المطلوب به باقى ثمن سيارة نقل مبيعة لهما من المدعى وقد رفض رئيس المحكمة إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الموضوع وقد أعلن المدعى عليهما بالجلسة المحددة ، وقد قضت المحكمة بإلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يؤدبا للمدعى المبلغ المطلوب به وتثبيت الحجز التحفظى ... ولم يبين الحكم فى أسبابه وجه ما استدل به على التضامن بين المدعى عليهما .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر عملا بالمادة ٢٧٩ منى أن التضامن لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص فى القانون^(١) ، وكانت سندات الدين قد خلت مما يفيد الاتفاق على التزام المدعى عليهما متضامنين بالدين المطلوب به ... فإن الحكم إذ قضى بالتضامن بين المدعى عليهما ودون أن يورد وجه ما استدل به على ذلك فإنه يكون فضلا عن قصوره قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) التضامن بين المدينين لا يجوز افتراضه ويجب ألا يكون محل شك فى العبارة التى تضمنته ، فإنما لم يكن واضحا بجلاء فسرت العبارة لمصلحة المدينين لأن الأصل هو عدم تضامنهم . (نص منى - جلسة ١٩٦٨/١/٩ - سنة ١٩ ص ٢٠) ويلتزم لا يفترض للتضامن ولا يؤخذ فيه بالظن ولكن ينبغى أن يرد إلى نص فى القانون أو إلى اتفاق صريح أو ضمنى وعلى قاضى الموضوع إذا استخلصه من عبارات العقد وظروفه أن يبين كيف أفادته هذه العبارات والظروف =

- (نض مدني - جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٦ . مدة ١٩ ص ١٥٦٥) وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن المبرة في تحديد طلبات الخصم هي بما يطلب الحكم له به ، وإن كانت الشركة المطعون عليها الأولى لم تطلب الحكم على الطاعن والمطعون ضده للتأني بالتضامن ، وإنما أشارت في صحيفة افتتاح الدعوى إلى أن مسؤوليتها تضامنية ، فإن الحكم للمطعون فيه إذ قضى رغم ذلك بالتضامن تلميها على أن المطعون عليها الأولى طلبت الحكم به في صلب الصحيفة ، يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه. (الطعن ٢١٨ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/٢/٢١ . مدة ٢٥ ص ٣٨٩) .

.... وأن التضامن - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا ينال من استقلال كل من المتضامنين عن الآخر في الخصومة وفي الطعن في الحكم الصادر فيها . (الطعن رقم ٧١٤ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٢/٤/٢٦ . السنة ٣٣ . العدد الأول ص ٤٤٢) وأن التضامن لا يفرض ولا يؤخذ فيه بالظن ولكن ينبغي أن يرد إلى نص في القانون أو إلى اتفاق صريح أو ضمني وإن كانت المادة ١٦١ من التقنين المدني تقضي بتضامن المسؤولين عن العمل للضرر في التزامهم بتعويض الضرر إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه هو ذات الضرر الذي أسهم خطأ المسؤولين في إحداثه دون أن يكون في الوسم تعيين من أحدث الضرر حقيقة من بينهم أو تحديد نسبة مساهمة كل منهم في إحداثه . (الطعن رقم ٥٩٨ ، ٦٧٢ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٨٢/٦/١٥ . السنة ٣٣ . العدد الثاني . ص ٧٥٧) -

تَقَام

١٧٩ - كيفية سريان قاعدة ضم حيازة السلف إلى حيازة الخلف :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بتثبيت ملكية المدعى إلى التقدر ٤٥٩٩٩ مترا مشاعا فى ٩٤ مترا مساحة المنزل للمبين الحدود والمعالم بالصحيفة وكف منازعة المدعى عليهم له فيه وذلك على أساس أنه لشترى هذه المساحة بموجب ثلاثة عقود صادرة له من المدعى عليها الثانية وحكم له بصحة هذه العقود كما أنه يضع يده على التقدر مشتراه المدة الطويلة؛ المكسبة للملكية إلا أن المدعى عليها الثانية تصرفت فى التقدر المبيع إلى زوجها المدعى عليه الثالث الذى تصرف فيه بدوره إلى المدعى عليه الأول والذى استصدر الحكم رقم ٢٥٦ سنة ١٩٧٣ منى كلى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له وطلب المدعى عليهما الأول والثانية رفض الدعوى ... وبجلسة ١٩٧٤/٤/٢٧ قضت المحكمة بتثبيت ملكية المدعى إلى مساحة ٤٥٩٩٩ مترا مشاعا فى المنزل الموضح الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والبالغ مساحته ٩٤ مترا. والزم المدعى عليهم بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن مدة حيازة المدعى وإن كانت غير كافية لتملك الجزء الذى طلب تثبيت ملكيته إليه بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وذلك لأن حيازته لهذا التقدر لم تكتمل منه خامس عشرة سنة عملا بالمادة ٩٦٨ من القانون المنى إلا أنه باعتباره خلف خالص للباقيين له يجوز له عملا بالفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المنى أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر ولما كان الثابت أن حيازة رمضان وورثته من بعده ومن بينهم الباقيين للمدعى قد استمرت هادئة ظاهرة بنية التملك قرابة الثلاثين عاما ويجوز للمدعى وفقا للقواعد سالفة الذكر أن يضم هذه المدة إلى حيازته باعتباره خلفا خلاصا لكل من المدعى عليها الثانية وورثة المرجوم رمضان ومن ثم يكون المدعى قد استكمل المدة اللازمة

تتملك هذا الجزء من المنزل بمضى المدة الطويلة المكسبة للملكية ويتعين بالتالى إجابته إلى طلبه بتثبيت ملكيته لهذا القدر وكف منازعة المدعى عليهم له فيه .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كانت قاعدة ضم حيازة الملف إلى حيازة الخلف لا تسرى إلا إذا أراد المتمسك بالتقدم أن يحنج به قبل غير من باع له بحيث إذا كان السلف مشتركا فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقدم أن يستفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقدم قبل من تلقى حقه من هذا السلف^(١) وإذا خالف الحكم هذا النظر وأعمل تلك القاعدة لصالح المدعى فى مواجهة المدعى عليها الثانية وهى البائعة له والمدعى عليه الأول والذى تلقى حقه من البائعة للمدعى فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

١٨٠ - ليس فى القانون ما يحرم على الوارث أن يملك بالتقدم نصيب غيره من الورثة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

نزاع على ملكية محال من المحكمة الجزئية أثناء نظرها دعوى قسمة . وكان الخبير قد أودع تقريره الذى ضمنه أن أعيان النزاع ظلت بوضع يد مورث طرفى النزاع حتى تاريخ وفاته ١٩٤٣ بصفته مالكا بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ومن

(١) قاعدة ضم حيازة الملف إلى حيازة الخلف لا تسرى إلا إذا أراد المتمسك بالتقدم أن يحنج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له بحيث إذا كان السلف مشتركا فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقدم أن يستفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقدم قبل من تلقى حقه من هذا السلف. (نقض منى- جلسة ١٩٧٢/٣/٢٣ سنة ٢٣ ص ٤٨١، وجلسة ١٩٧٨/٢/٢٨ سنة ٢٩ ص ٦١٥).

سنة ١٩٤٣ - ١٩٥٠ قام بإدارتها شقيق المدعى عليها الرابعة - الغير ممثل في الدعوى - بإدارتها لحساب الورثة جميعا ومن سنة ١٩٥٠ قام المدعى عليهم الثلاثة الأول بإدارتها وزراعتها لحساب جميع الورثة حتى سنة ١٩٧٣ حيث قام المدعى عليهم الثلاثة الأول بقسمة الأقطان بينهم وقد قضت المحكمة برفض دعوى الملكية .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المرحوم ... قد توفي بتاريخ ١٩٤٣/٧/٦ وأن الدعوى قد رفعت في ١٩٧٩/٩/٢٥ وكان يتعين على المدعيات أن يرفعن الدعوى قبل مضي المدة المبينة بالنص سالف الذكر (٩٧٠ مدنى) ومن جهة أخرى فإن المدعى عليهم منذ وفاة مورثهم ظلوا يضعون اليد على الأقطان والعقارات الموضحة بتقرير الخبير وضع يد هادئ ومستمع وبنيّة التملك ولم ينازعهم أحد حتى تاريخ رفع الدعوى ومن ثم يكون الادعاء بالملكية من جانب المدعيات فى غير محله .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المقرر قانونا أنه بالنسبة لأعيان التركة فليس فى القانون ما يحرم على الوارث أن يملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة إذ هو فى ذلك كأى شخص أجنبى عن التركة يملك بالتقادم متى استوفى وضع يده الشروط الواردة بالقانون^(١) ، وكان الثابت من تقرير الخبير أن شخصا غير مختصم فى الدعوى كان يضع اليد على عقارات النزاع من سنة ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٧٣ لحساب جميع الورثة بعد وفاة

(١) تنص - جلسة ١٩٧٥/٥/١٣ . سنة ٢٦ ص ٩٩٧ ، جلسة ١٩٧٩/٦/٤ . سنة ٣٠ عدد ٢ ص ٥٢٩ وقد أصدرت محكمة النقض حديثا العديد من الأحكام فى شأن وضع اليد المكسبة للملكية نذكر منها على سبيل المثال الأحكام الآتية :

- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه ليس ثمة ما يمنع المشتري من أن يستدل بعقد شراؤه غير المسجل على مجرد انتقال الحيازة إليه ، ومتى توافرت فى مدة حيازته الطويلة شرائطها القانونية المكسبة للملكية كان ذلك ميبا كافيا بذاته مستقلا عن عقد البيع ، ولا يتسلط هذا التقادم بالمطالبة القضائية التى ترفع خلاله ضد البائع إذا لم يقتصر فيها المشتري بشخصه . كما لا يكون الحكم الصادر فى تلك المطالبة حجة على المشتري ، إذ لا يحترق البائع ممثلا له فيها طالما كان المشتري يستند فى ملكيته للتقدم وليس لذلك الحد . (الملحق رقم ٢٥٢٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٢) والتمسك باكتساب الملكية بالتقادم الطويل أو القصير طبقا لأحكام المادتين ٩٦٨ ، ٩٦٩ مدنى يستوجب التحقق من استيفاء الميزة بصورها للمادى والمعنوى لشرائطها =

مورم الذى تملكها بوضع اليد المدة الطويلة ومن ثم فإن نية التملك لم تكن واردة ولم تكشف عنها أمور ومظاهر خارجية وأن نية التملك قد وضحت من سنة ١٩٧٣ وقت قسمة الأطنان بين المدعى عليهم الثلاثة الأول فإن الحكم إذ قضى برفض الدعوى على سند من أنه كان يجب عليهم رفع دعاوهم قبل مضي المدة المنصوص عليها فى المادة ٩٧٠ مدنى وعلى أن وضع يد المدعى عليهم الثلاثة منذ وفاة مورثهم سنة ١٩٤٣ حتى تاريخ رفع الدعوى كان وضع يد هادى ومستمر وبنية التملك فإنه يكون قد خالف التآبث بالأوراق مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

= القانونية ، وبحث ما قد ينتر من أسباب لانقطاع التقادم أو وقفه - لوجود نيابة أو وكالة المانع ادبياً - وشرط حسن النية اللازم لكسب الملكية بالتقادم القصير يقتضى أن تثبت المحكمة من أن المتصرف إليه كان وقت التصرف يعتقد اعتقاداً جازماً أن المتصرف مالك لما يتصرف فيه ، ولا يخالجه أدنى شك فى هذا الاعتقاد ، إذ كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنتين قد تمسكتا بألم محكمة الاستئناف بكتسب ملكية المبنى موضوع الدعوى بالتقادم الخمسى واستندتا فى ذلك إلى القول بهيلزتهما لهذه المبنى مدة تزيد على خمس سنوات مقترنة بحسن نية ومستندة إلى سبب صحيح هو عقد البيع الصادر لهما من والدهما بتاريخ والمسجل برقم وإذ غفل الحكم المطعون فيه عن مواجهة هذا الدفاع الجوهرى الذى لو حقق على نحو ما سلف لجاز أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون مشوباً بقصور فى التسبيب . (الطعن رقم ١٠٦٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٧/١/٢٧)

- لما كان وضع اليد المكسب للملكية واقعة مادية العبارة فيها بوضع اليد الفعلى المستوفى عناصره القانونية لا بما يرد بشأنها فى محرر أو تصرف قانونى قد يطابق أو لا يطابق الواقع وكان المقصود بالهدوء الذى هو شرط للحيازة المكسب للملكية ألا تقتصر الحيازة بلكراه من جانب الحائز وقت بنائها ، فإذا بدأ الحائز وضع يده مادناً فإن التمدى الذى يقع أثناء الحيازة ويمنعه الحائز لا يشوب تلك الحيازة التى تظل هائلة رغم ذلك ولا يؤدى بالتالى إلى قطع التقادم المكسب ، ولا يغير من ذلك مجرد الشكوى التى تقدم من منازع الحائز إلى الشرطة التى تُنكر الحائز حق الشكوى فيها - إذ كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أن حيازته بدأت قبل سنة واستمرت مستوفاة لشروطها المكسبة للملكية حتى وقت رفع الدعوى فى وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على حساب مدة التقادم على أساس أنها بدأت فى تاريخ عقد توزيع المسكن، وانقطعت بتقديم الشكوى إلى الشرطة فى باعتبار أن ذلك من شأنه نفي الهدوء عن الحيازة ، وهو ما لا يفيد ذلك قانوناً - ودون أن يعرض لدفاع الطاعن فى خصوص تاريخ يده وضع اليد رغم كونه دفاعاً جوهرياً - وقد حجه ذلك عن سبب استيفاء الحيازة باقى شروطها المكسبة للملكية ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب . (الطعن رقم ٨٥٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٧/١/٢٧) =

١٨١ - النزول الضمني عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه :



[الدعوى رقم منى جزئى :

الوقائع :

تقدم المدعى الى السيد القاضى بطلب إصدار الأمر بإلزام المدعى عليه الأول من ماله الخاص والمدعى عليهم من الثانى للأخير من تركة مورثهم بأن يؤنوا له مبلغ ٢٥٠ ملين ٧١ ج بمقولة أنه مستحق له بموجب عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٤٨/٣/١٤ وأرفق بطلبه هذا العقد الذى جاء به أن أن المدعى عليه الأول ومورث المدعى عليهم من الثانى للأخير قد أشتريا منه أطيانا زراعية لقاء ثمن قدره ٢٥٠ ملين ٦٨١ ج ، دفعا منه ٤٠٠ ج وتعهدا بسداد الباقي على ثلاثة أقساط أولها قيمته ٩٠ ج يدفع فى آخر شهر أكتوبر سنة ١٩٤٨ وثانيها مقدارها ١٠٠ ج يستحق الوفاء فى آخر لكتوير سنة ١٩٥٠ وقد أثبت فى ظهر العقد سداد التسطين الأول والثانى ، ١٥ ج من قيمة القسط الثالث وأنه بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٣٠ تم سداد مبلغ ٥ ج من قيمة المتبقى من ذلك القسط الثالث وقدره ٢٥٠ ملين ٧٦ ج فأصبح الباقي ٢٥٠ ملين ٧١ ج وقد رفض القاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لنظري الموضوع وقد حضر المدعى عليهم ودفعوا بمفوط الحق فى المطالبة بالدين موضوع الدعوى بالتقادم لمضى ١٥ سنة على تاريخ إنشائه ... وقد قضت المحكمة بجلسته ١٩٨٢/١١/١٨ بقبول الدفع بإقتضاء الدين موضوع الدعوى بالتقادم .

- استخلاص الحكم من أوراق الدعوى وإقامة لا تنتجها هذه الأوراق يشوبه بالقصور وبالخطأ فى الإسناد ، لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن المطعون حده قد أقلمها بطلب تثبيت ملكيته لأرض النزاع على سند من إكتسابه لها بوضع اليد لمدة الطويلة لمتدايا لوضع يد مملو وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بتثبيت ملكية المطعون حده على ما استخلصه من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من ثبوت هذه الحيازة له على الرغم مما أثبتته التقرير من أن أرض النزاع غير موضوع قيد عليها من أحد من طرفي الخصومة - فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التأميب فضلا عن الخطأ فى الإسناد :- (الطعن رقم ٨٧٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨١/١/١٧) .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث إن الدفع المبدى من المدعى عليهم صحيح وفي محله إذ تنص المادة ٣٧٤/١ من القانون المدني على أنه ، يتقادم الالتزام بإقتضاء خمسة عشر سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون ، لما كان ذلك وكان آخر قسط من الثمن الوارد بعقد البيع مستحق السداد في نهاية أكتوبر سنة ١٩٥٠ وكان المبلغ موضوع المطالبة هو جزء من ذلك القسط لم تتم المطالبة للرسمية به بموجب الدعوى المطروحة إلا بتاريخ ١٩٧١/٥/٣٠ تاريخ تقديم طلب الأمر بالأداء ضد المدعى عليهم وفاء لذلك المبلغ ومن ثم يكون الالتزام قد انقضى بمرور ١٥ سنة على نشوئه ويتعين لذلك القضاء بقبول الدفع بإقتضاء الدين موضوع الدعوى بالتقادم ورفض الدعوى .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان القسط الأخير من أقساط الثمن موضوع التنازع وقيمه ٩١٢٥٠ ج مستحق السداد في آخر أكتوبر سنة ١٩٥٠ وبذلك فإن مدة سقوط هذا القسط بالتقادم تكتمل في آخر أكتوبر سنة ١٩٦٥ ، وكان الثابت أن المدينين قد قاموا بعد اكتمال تلك المدة بسداد مبلغ ٥ جنيه من قيمة باقي القسط المذكور وذلك بتاريخ ٧ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ ، ولما كان هذا الوفاء الجزئي الذي تم بعد ثبوت الحق في التقادم يعتبر تنازلاً ضمناً^(١) عن التمسك بهذا التقادم أفصح عنه المادة ٣٨٨ من التقنين المدني الأمر الذي يضحى معه المدعى عليهم فاقدى الحق في إيداء هذا الدفع في الدعوى الماثلة المرفوعة بتاريخ ١٩٧١/٥/٣٠ بطلب باقي قسط الثمن المشار إليه فمن ثم وإذ قضى الحكم بإقتضاء ذلك المبلغ الباقي بالتقادم فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(١) قد يكون نزول المدين عن التقادم بعد ثبوت حقه فيه صريحاً ، كما قد يكون النزول عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه ضمناً وأكثر ما يكون ذلك في دعوى الدين التي يرفعها الدائن على المدين ، فيعتمد المدين إغفال الدفع بالتقادم ، بحيث يفهم من موقفه ، أنه لا يريد الالتجاء الى هذا الدفع ، ولعلنى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان يستخلص من موقف المدين ما يستفاد منه حتماً أنه قد نزل عن الدفع بالتقادم ، ولا يفترض ذلك عند الشك فإن النزول عن الحق لا يفترض ، وقد يستخلص النزول الضمني من طلب المدين مهلة من الدائن لدفع الدين بعد تقاضيه ، أو من تقديمه للدائن كفالة بالدين أو رهناً بعد اكتمال التقادم ، أو من دفعه قسطاً من الدين أو دفعه جزءاً من فوائده أو نمو ذلك من الأعمال التي تعتبر إقراراً بالدين ، وتكون أثناء مريان التقادم سبباً لقطعه ، وبعد -

= اكتماله نزولا ضمينا عنه. (الوسيط - للدكتور المنهوي - الجزء الثالث - المجلد الأول - الطبعة الثانية من ١٣٧٢) وقد قضت محكمة النقض ، بأنه لما كان يبين من الاطلاع على الطلب الذي قدمه الطاعنون إلى المطعون عليه أنهم بعد أن أشاروا فيه إلى أن الحكم المنفرد قد سقط بالتقادم أيديا رغبتهم في دفع الدين للمحكوم به ومصاريفه دون الفوائد ، وكان مقتضى هذه العبارة أن الطاعنين متمسكون بالتقادم بالنسبة للفوائد ، فلن الحكم المطعون فيه إذ استخلص من العبارة المنكورة أن النزول عن التقادم يشمل الفوائد وقضى برفض دعوى الطاعنين ببراءة نمتهم منها فإنه يكون قد انحرف عن المعنى الظاهر للعبارة سألقة الذكر مما يعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٥/٢/١٨ - سنة ٢٦ ص ٤٢٩) ويأن : مؤدى نص المادة ٣٨٨ من القانون المدني أن النزول عن التقادم يسلط أنواعه عمل قانوني من جانب واحد يتم بمجرد إرادة المتنازل وحدها بعد ثبوت الحق فيه . ولما كان النزول عن التقادم لا يخضع لأي شرط شكلي فكما يقع صراحة بأي تعبير عن الإرادة يفيد معناه ، فإنه يجوز أن يكون ضمنا يستخلص من واقع الدعوى ومن كافة الظروف والملابسات المحيطة التي تظهر منها هذه الإرادة بوضوح لا غموض فيه ، ومن المقرر أن قاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كان يستقي من موقف المدين ما يستفاد منه حتما نزوله عن الدفع بالتقادم بما لا يعقب عليه ما دلم استخلاصه سلفا . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٨/١٢/٢٠ - سنة ٢٩ ص ١٩٧٧) وبأنه : إذا كان مقتضى نص المادة ٢/٣٨٨ من القانون المدني أنه لا يجوز التنازل ولو ضمنا عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه إلا من شخص يملك التصرف في حقه ، وكان الحكم المطعون فيه لم يولج دفاع الطاعنين بمنكرتهم المقدمة لمحكمة الاستئناف من أن الطاعنة الأولى بصفتها وصية على القصر منهم لا تستطيع النزول عن حقوقهم في التمسك بالتقادم إلا بإذن من محكمة الأحوال الشخصية وهو دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، إذ كان ما سلف فلن الحكم يكون معيبا بالقصور . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٨/١/١٠ - سنة ٢٩ ص ١٣٨) .

(ح)

حجز . حراسة

حجز

١٨٢ - للزوجة أن تثبت ملكيتها للمنقولات المحجوز عليها بكافة طرق الإثبات :

★ ★ ★

[الدعوى رقم .. مننى جزئى :]

الوقائع :

دعوى استرداد رفعتها الزوجة تطلب أحقيتها لمنقولات منزلية وإلغاء الحجز عليها وذلك تأسيساً على أن المنقولات المحجوز عليها وفاء لدين فى نعمة المدعى عليه الثانى (زوجها) مملوكة لها وأنها تركن إلى كافة طرق الإثبات فى إثبات دعواها ، وبمطالبة محضر الحجز تبين أن المدين اعترض وقت توقيع الحجز قائلاً أن المحجوزات مملوكة لزوجته المدعية . قضت المحكمة برفض الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المحكمة ترى كفاية توقيع الحجز بمنزل المدين وتعيينه حارساً على المحجوزات كقرينة على ملكيته لهذه المحجوزات إذ الحيازة فى المنقول سند الملكية ، ولا يقدح فى هذا اعتراض المدين وقت توقيع الحجز بمقولة أن المحجوزات مملوكة لزوجته المدعية بل تتخذ المحكمة من علاقة الزوجية للواقعة بين المدعى عليه الثانى والمدعية وتقاسمها عن رفع الدعوى الحالية حتى تاريخ اليوم السابق المحدد لبيع المحجوزات قرينة على كيدية هذه الدعوى وأن القصد منها عرقلة التنفيذ ومن ثم كانت الدعوى - ولما سلف قد تجردت من الدليل على صحتها - على غير أسس وجديرة بالرفض .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت المدعية قد ركنت فى إثبات إدعائها ملكية المنقولات المحجوزة إلى كافة طرق الإثبات وثبت من محضر الحجز أن المدين اعترض بأن المحجوزات ملك لزوجته المدعية وإذ كانت الأشياء المحجوزة منقولات منزلية جرى العرف بملكية

النساء لها ، فإن الحكم إذ قضى برفض الدعوى على مندد من القول بأن الحيازة للمدين المحجوز عليه والتراخي في رفع الدعوى دون أن يمكن المدعية من إثبات ملكيتها للمنقولات المحجوزة بكافة طرق الإثبات^(١) يكون فضلا عن إخلاله بحقها في الدفاع قد شابه التصور في التسبب والفساد فيه .

١٨٣ - بوجب القاتون في دعوى الاسترداد إختصاص المدين والحاجز معا :

★ ★ ★

[للدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

دعوى استرداد منقولات محجوزة - أقامتها المدعية ضد الحاجزة والمدين المحجوز عليه بطلب الحكم بأحققتها للمحجوزات وإلغاء الحجز الواقع عليها واعتباره كأن لم يكن مع إلزام للحاجزة للمصروفات - أودعت صحيفة الدعوى قلم الكتاب في

(١) إذا حجز دائن الزوج على منقولات الزوجة الموجودة في الشقة ، ورفضت الزوجة دعوى استرداد ، فإنه على الزوجة أن تقيم الدليل على ملكيتها للمنقولات . ولها أن تقيم الدليل بكافة طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن ، فهي ليست ملزمة لإثبات ملكيتها بتقديم دليل مكتوب كقوائم الشراء أو قائمة الجهاز . ويعتبر العرف الجارى بأن للزوجة تحضر ثلث المنزل قريبة على ملكيتها للأثاث ، ولكنها ليست قريبة كافية بل يجب أن تضلف إليها قرائن أخرى لإثبات حقها كإسار والد للزوجة أو قرب المهد بالزواج (راجع . للتنفيذ الجبرى - الدكتور قحى والى . طبعة ١٩٨٠ ص ٦٠٤) وأن المسترد هو الذى يقع عليه عبء إثبات ملكية المنقولات المحجوزة في جميع الحالات وإن ذلك يطبق بالنسبة لمنقولات الزوجة المسلمة المحجوز عليها بمنزل الزوجية لأن القرينة - القائمة على أن العرف جرى على دخول الزوجات بجهاز يمتلكه - في حقيقتها قريبة قضائية وليست قريبة قانونية وبالتالي فهي لا تكفى بذاتها دليلا كاملا على الملكية (إلا أنها تبرز الأدلة الأخرى التى تدعمها الزوجة . (راجع التطبيق على قانون المرافعات - التناصورى وعكاز - الطبعة الثانية ص ٩٩) وقد قضت محكمة النقض بأن « مؤدى صحة القول بقول بغير العرف في النزاع المائل ، على ملكية الزوجة لمثل المنقولات المحجوز عليها دون المدين ، وهو قيام قرينة على هذه الملكية في جانب الزوجة ولها وحدها حق الاستفادة منها إذا ما نازعت هى فيما توقع عليه الحجز وليس لغيرها الاستناد إليها ، وهى قرينة تخضع لتقدير محكمة الموضوع . (نقض منى - جلسة ١٩٨٤/١/٨ . الطعن رقم ١٢٤٢ لسنة ٤٧ ق) .

١٦/٩/١٩٧٣ واعلنت للحلجة في ١٩٧٤/١/٨ - حضرت للحلجة ودفعت باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلان صحيفةا إليها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها قلم الكتاب ، قضت المحكمة بجملة ١٧/٣/١٩٧٤ باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة للمدعى عليها الأولى ، الحلجة ، ورفضها بالنسبة للمدعى عليه الثاني ، المدين ، والزمّت المدعية المصروفات وخمسة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه إذا تعدد المدعى عليهم وتمسك أحدهم بالدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن استناداً إلى المادة ٧٠ مرافعات ، فلن اعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة إليه لا يستتبع اعتبارها كذلك بالنسبة لباقي المدعى عليهم إذا كان موضوع الدعوى مما يقبل التجزئة . لما كان ذلك وكان الدفع من جانب الحلجة باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلانها بالصحيفة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الصحيفة قلم الكتاب قلتما على أسس من الواقع والقانون فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٧٠ مرافعات والقضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة للمدعية عليها الأولى ذلك أن دعوى المدعية تنظم طلبين : طلب ملكيتها للمنقولات المحجوزة وخصمها فيها المدين ، وطلب إلغاء الحجز تأسيساً على الملكية وخصمها في هذا الطلب الدائنة الحلجة ومن ثم فلن القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن لا يستتبع اعتبارها كذلك بالنسبة للنزاع في الملكية ويتعين الحكم في الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الثاني ... وحيث أنه بالنسبة للنزاع على الملكية فلن المحكمة تنتهي إلى عدم نوافر الدليل على ملكية المدعية للمنقولات المحجوزة ومن ثم تقضى برفض الدعوى في خصوص طلب الحكم بأحقية المدعية إلى المنقولات .

يؤخذ على هذا الحكم :

خطؤه في تطبيق القانون ، لما ذهب إليه من أن موضوع دعوى الاسترداد المطروحة مما يقبل التجزئة بحسبان أنها تنظم طلبين : طلب الحكم بملكية المدعية للمحجوزات وطلب إلغاء الحجز لإعلان إجراءات التنفيذ - ذلك أن دعوى الاسترداد يوجب القانون فيها اختصاص المدين والحاجز معاً^(١) مما مقتضاه أنه إذا اعتبرت

(١) لما كانت دعوى الاسترداد قصد بها طلب ملكية المنقولات المحجوزة وكان من آثارها وقف وإعلان إجراءات الحجز فإنه يتعين رفع الدعوى على كل من المدين المحجوز عليه والدائن الحلج -

الخصومة كأن لم تكن بسبب إجراء متعلق بأى منهما ، وجب اعتبار الخصومة برمتها
كان لم تكن سواء بالنسبة للمدين أو الحاجز أخذا بقاعدة تلازمهما فى الخصومة فى
دعوى استرداد المنقولات المحجوزة .

١٨٤ - قاضى الأداء هو المختص بتوقيع الحجز التحفظى فى حالة معينة :



[للدعوى رقم مئى جزئى :]

الوقائع :

نقدم المدعى إلى القاضى بطلب إصدار أمر بإلزام المدعى عليه بأداء مبلغ مائة
جنيه وبصححة إجراءات الحجز التحفظى المتوقع فى ١٩٨٥/٣/٣ وجعله نافذا مع
الزام المدعى عليه بالمصاريف ، وقدم تأييدا لذلك حافظة مستندات طويت على سند
إنفى منسوب صدوره للمدعى عليه بمبلغ مائة جنيه، وأمر الحجز التحفظى والذى يبين
من مطالعته أنه صادر من قاضى التنفيذ ، رفض القاضى إصدار الأمر وحدد جلسة
لنظر الموضوع .. فقام المدعى بإعلان المدعى عليه بطلباته المالك نكرها ، ولم
يحضر المدعى عليه ، فقضت المحكمة للمدعى بطلباته .

- والحاجزين المتدخلين لأن الأول هو صاحب الشأن بصدد ملكية المنقول والثانى والآخرين هم
أصحاب مصلحة أكيدة فى الإبقاء على الحجز . (لتطبيق على قانون المرافعات - للدناصورى
وعكاز - الطبعة الثانية - ص ٩٨٩) وأنه وفقا للمادة ٢٩٤ مرافعات على المدعى أن يرفع
دعوى الاسترداد على كل من الدائن والحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين . ويقصد
بالدائن الحاجز ، الحاجز الأول على المنقول . ويلزم إختصامه إذ هو المدعى عليه فيما يتعلق بالتنزاع
على التنفيذ - أما المحجوز عليه فهو المدعى عليه فى الادعاء بالملكية أو الحق المدعى به على
الشيء المحجوز . أما الحاجزون المتدخلون فيصد بهم الدائنون الذين حجزوا على الشيء بعد الحجز
الأول ، فلا يدخل فيهم الحاجزون على الثمن تحت يد المحضر . وعلة إختصامهم أن شأنهم بالنسبة
للحجز هو شأن الحاجز الأول . فلذا لم يخصص المحجوز عليه ، جاز للحاجز أن يدخله فى الدعوى
كما أن للقاضى أن يأمر بإدخاله . (للتنفيذ الجبرى - الدكتور قحى والى - طبعة ١٩٨٠
ص ٥٩٥) .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان مودى نص المادتين ٢١٠ ، ٣١٩ من قانون المرافعات أنه إذا توافرت في الدين الشروط اللازمة لإصدار الأمر بإدائه فإن قاضى الأداء هو الذى يختص بإصدار أمر الحجز التحفظى^(١) ، وإذا أصدره قاضى التنفيذ يكون أمر الحجز باطلا لصدوره من قاض غير مختص بإصداره .. وكان الثابت من الأوراق أن الدين المطالب به تتوافر فيه شروط إصدار أمر الأداء وقد صدر أمر الحجز التحفظى من قاضى التنفيذ وإذ قضى الحكم رغم ذلك بتثبيته وجعله نافذا فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

١٨٥ - حالات إختصاص قاضى التنفيذ بتوقيع الحجز التحفظى :



[الدعوى رقم معنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطلوبة بأعيان جهاز وصحة الحجز التحفظى ، رفعتها المدعية ضد المدعى عليه إستنادا إلى أنه بموجب قائمة الجهاز استلم المدعى عليه أعيان جهازها وقيمتها ٢٤٠ ج وفى ١٩٧٥/٨/٦ أوقعت حجرا تحفظيا ضده تنفيذا لأمر الحجز التحفظى الصادر من قاضى المحكمة الجزئية وأنه رغم ذلك لم يسلمها أعيان جهازها وطلبت الحكم بإلزامه بأن يسلمها أعيان جهازها المبين بالقائمة المؤرخة ١٩٧٥/٥/٢٩ أو دفع قيمته وقدرها ٢٤٠ ج إن كان هالكا أو مستهلكا مع تقييد

(١) مفاد نص الفقرة الأولى من المادة ٢١٠ من قانون المرافعات والفقرة الأولى من المادة ٢٠١ من ذات القانون أنه متى توافرت في الدين المطالب به شروط إستصدار أمر الأداء - بأن كان ثابتا بالكتابة حال الأداء معين المقدار - فعلى الدائن إذا أراد توقيع الحجز التحفظى حيزا ما للمدين لدى الغير وفاء لدينه أن يستصدر أمر الحجز التحفظى من القاضى المختص بإصدار أمر الأداء . (نقض معنى - جلسة ١٩٧٧/١/٥ . حة ٢٨ من ١٧٤) ويعتبر الإختصاص المنصوص عليه في المادة ٢١٠ مراعات من النظام العلم ويتعين على القاضى أن يتثبت من إختصاصه فإذا صدر الأمر خارج إختصاصه كان الأمر باطلا . (راجع تقنين المرافعات - محمد كمال عبد العزيز - طبعة الثانية ص ٣٩٦) .

الحجز التحفظي المتوقع في ٦/٨/١٩٧٥ وجعله نافذا والزامه بالمصاريف ومقابل
أتعاب المحاماة. وقد قضت المحكمة للمدعية بطلانها .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه ولما كانت دعوى المدعية في محلها وتجيئها المحكمة إلى
طلبها وإذ تم الحجز بإجراءات صحيحة تقضى المحكمة بصحته وجعله نافذا .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت المادة ٣١٩ مرافعات تنص على أنه إذا لم يكن بيد الدائن سند
تنفيذي أو حكم واجب النفاذ فلا يوقع الحجز إلا بأمر من القاضي التنفيذ ، وقد أجازت
المادة ٢١٠ مرافعات صدور الأمر بالحجز من القاضي المختص بإصدار الأمر
بالأداء في الأحوال المنصوص عليها في المادة ٢٠١ مرافعات التي أوجبت على
الدائن بالإستثناء من القواعد العامة في رفع الدعاوى إبتداء ، سلوك طريق أمر الأداء
إذا كان حقه ثابت بالكتابة وحال الأداء ، وكان ما يطلب به ديناً من النقود ومعين
المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره ، ولما كان للثابت من الأوراق أن ما تطلب
به الزوجة هو منقولات معينة بذاتها وليس بنوعها مما يستتبع أن يكون رفع الدعوى
للمطالبة بها بالطريق العادي وليس بطريق أمر الأداء وأن يختص قاض التنفيذ دون
قاض الأداء بإصدار أمر الحجز التحفظي^(١) ، فإن الحكم إذ خالف هذا النظر
وقضى بصحة الحجز التحفظي وجعله نافذا رغم صدوره من قاض غير مختص
يكون قد خالف القانون .

(١) قاضي التنفيذ هو المختص وحده بإصدار الأمر بالحجز في الحالات التي يلزم إذن القضاء
بتوقيعه ، ولا يستثنى من ذلك إلا ما تنص عليه الفقرة الرابعة من المادة ٣١٩ مرافعات من إختصاص
رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى المرفوعة بأصل الحق ، وما تنص عليه المادة ٢١٠ من إختصاص
قاض الأداء إذا توافرت شروط إستصدار أمر بالأداء . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٧/١/٥ . سنة
٢٨ ص ١٧٤) وأن هـ مفاد نص المادتين ٥٤٥ ، ٥٥٨ مرافعات سابق (المقابلتين للمادتين
٣٢٧ ، ٢١٠ من القانون الحالي) أن الأمر بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير يصدر إما من قاضي
الأمر الوقفية وإما من قاضي الأداء تبعاً لطبيعة الدين المحجوز من أجله فإن كان الدين من لديون
التي تتوافر فيها شروط إصدار أمر الأداء لجأ الدائن إلى قاضي الأداء وإلا فإنه لجأ إلى قاضي
الأمر الوقفية (قاضي التنفيذ) - وينبغي على ذلك أنه إذا صدر أمر الحجز من قاضي الأداء في
حالة لا تتوافر فيها شروط إصدار أمر الأداء فإن الحجز يكون باطلاً وكذلك العكس . (نقض مدني -
جلسة ١٩٧٧/٣/٢٨ . سنة ٢٨ ص ٨٠١) وأنه من هـ المقرر أنه سواء كان أمر الحجز -

حراسة

١٨٦ - يتعين أن يتضمن الحكم وجه ما أستدل به على توافر شروط إختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى حراسة مستعجلة . دفع الحاضر عن المدعى عليها بعدم إختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى كامل صفة فأعلنت المحكمة للدعوى للمرافعة بعد أن كانت قد حجزتها للحكم وقررت إدخال باقى الورثة خصوما فى الدعوى وكلفت المدعى بإعلانهم لجلسة ١٩/١١/١٩٨٥ فأعلنهم بصحيفة قيمت لقلم المحضرين ثم حجزتها للحكم فاضاف وكيل المدعى عليها الأولى إلى دفعيه السابقين دفعا بعدم قبول الدعوى بالنسبة للخصوم المدخلين لرفعها بغير الطريق القانونى لعدم اتباع ما نصت عليه المادة ١١٧ مرافعات .. قضت المحكمة فى مادة مستعجلة أولا : برفض الدفع بعدم إختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى وبإختصاصه . ثانيا : برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى كامل صفة وقبولها . ثالثا : بقبول إدخال الخصوم المدخلين خصوما فى الدعوى . رابعا : برفض الحراسة القضائية على أعيان شركة المرحوم

- التحفظى ما للمدين لدى الغير قد صدر من القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء فى الحالات التى يجوز له فيها ذلك وفقا للمادة ٢١٠ من قانون المرافعات أو كان أمر الحجز التحفظى قد صدر من قاضى التنفيذ إذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذى أو كان دينه غير معين للمغادر وفقا للمادة ٣٢٧ من قانون المرافعات فإنه يتعين على الدائن فى الحالين أن يطلب الحكم بثبوت الحق وصحة الحجز خلال ميعاد معين وهو الثمانية أيام التالية لتوقيع الحجز فى حالة صدوره من قاضى الأداء وفقا للمادة ٢١٠ مאלفة البيان ، أو فى خلال الثمانية أيام التالية لإعلان ورقة الحجز إلى المحجوز لديه فى الحالة الثانية وفقا للمادة ٣٢٣ من قانون المرافعات مما رتب المشرع على مخالفة ذلك فى الحالين اعتبار الحجز كأن لم يكن ، لما كان ذلك وكانت الدعوى بطلب ثبوت الحق وصحة الحجز لم ترفع إلا بعد تجاوز هذا الميعاد كان مقتضى ذلك هو قبول الدفع المبدى من الطاعن باعتبار الحجز كأن لم يكن دو مساس بالدعوى ذاتها التى استأنلت صحيحة بما لا يحول دون نظرها كدعوى مستقلة لا علاقة لها بالحجز الذى يطلب الحكم بصحته فى الميعاد . (نقض مدنى - جلسة ٢٨/٢/١٩٨٤ . طمن رقم ٤٩٣ لسنة ٤٩ ق) .

..... وتعيين حارسة بلا أجر وجعل مصروفات الدعوى على عاتق الحارسة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه يشترط لاختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر دعوى الحارسة المستعجلة أن تتوافر الشروط الآتية : أولا : النزاع . ثانيا : الخطر . ثالثا : الاستعجال . رابعا : عدم المماس بأصل الحق . خامسا : أن يكون محل الحارسة قايلا لأن يعهد بإدارته إلى الغير ... ويلبنا على ماتقدم فإن الشروط السابقة متوافرة في الدعوى الماثلة ومن ثم يضحى الدفع على غير ذى سند متعينا رفضه ومن ثم تقضى المحكمة برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى وبإختصاصها .

وحيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للخصوم المداخلين لرفعها بغير الطريق القانوني فإن المادة ١/١١٨ مراقلت نصت على أن للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة ولاظهار الحقيقة وحيث أن المحكمة قد أمرت بإدخال باقى ورثة مورث المدعى عليها وقد تم ذلك الإدخال بصحيفة اعلنت إعلانا قانونيا صحيحا ومن ثم قلنه بذلك يكون قد تم الإدخال بالطريق القانوني ويضحى الدفع على غير سند متعينا رفضه .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إنه لم يضمن أسبابه وجه ما أستدل به على توافر الخطر والنزاع وباقى شروط إختصاصه للقضاء برفض الحارسة المستعجلة بما يعنيه بالقصور^(١) .

ثانيا : لما كان مفاد نص المادتين ١١٧ ، ١١٨ مراقلت أن إدخال الخصوم يتعين أن يكون بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى وذلك بإيداع صحيفة الإدخال

(١) دعوى الحارسة ليست بالدعوى الموضوعية ، فهي لا تمس أصل الحق ولا تعتبر فاصلة فيه ، وتقدير أوجه النزاع والضرورة الداعية للحارسة أو الخطر الموجب لها من المسائل الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بحسبها أن تقدم قضائيا بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى إلى النتيجة التى رتبها . (الملن رقم ٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/١/٣٠) .

قلم كتاب المحكمة^(١) ، وكانت المدعية عليها الأولى قد دفعت بعدم قبول إدخال الخصوم المدخلين لتقديم صحيفة الإدخال قلم المحضرين مبثورة - وهو ما كشفت عن صحته أوراق الدعوى - وإذ قضى الحكم برفض الدفع بأنسيما على أن صحيفة الإدخال أعلنت إعلاناً قانونياً صحيحاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

١٨٧ - الحكم المستعجل برفض الحراسة القضائية له قوة مؤقتة تتول بانهاء النزاع الذى فرضت الحراسة لسبب قيامه :

★ ★ ★

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

إشكال وقى فى تنفيذ حكم مستعجل استصدره المستشكل ضده الأول ضد المستشكل وآخرين يقضى برفض الحراسة القضائية على أطيان زراعية وتعيين آخر غيره حارساً عليها لاستلامها وإدارتها وذلك حتى يفصل فى الدعوى رقم ١٠٤٢ لسنة ١٩٧٢ منى كلى - وهى قد أقامها المستشكل ضده الأول بطلب صحة ونفاذ عقد شرائه هذه الأطيان من المستشكل وآخر والتسليم ، تدخل فيها خصم ثالث بطلب رفضها استناداً إلى شرائه الأطيان بمقتضى عقد مسجل من نفس البائعين ، ثم حال نظر الاشكال صدر الحكم فى الدعوى رقم ١٠٤٢ لسنة ١٩٧٢ منى كلى وأيضاً فى الاستئناف رقم ٥ لسنة ٤٩ ق... الذى يقضى بصحة ونفاذ عقد شراء المستشكل ضده الأول وتسليمه الأطيان ورفض طلبات الخصم الثالث لأن عقده صورى صورية

(١) وإذا تم الإدخال بدون إيداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب كما إذا قمت قلم المحضرين مباشرة لإعلانها فإنه يتعين على المحكمة - من تلقاء نفسها أن تقضى بعدم قبول الدعوى لرفضها بغير الطريق الذى رسمه القانون لأن إجراءات التنقل من النظام العام (التطبيق على قانون المرافعات-الدكتور أبو الوفا - الطبعة الثانية ص ٤٤٦ وما بعدها ، الوسيط فى المرافعات للدكتور رمزى سيف - الطبعة الثامنة ص ٣٦٠ وما بعدها ، القضاء العمدى للدكتور فتحى والى - بند ٢٦٥ ، والتعليق على قانون المرافعات للدكتور وعكاز - الطبعة الثانية - ص ٣٢٣) .

مطلقة ، وبجلسة ١٩٧٦/١/٣١ حكمت المحكمة في مادة تنفيذ وقائية وبصفة مستعجلة يقول الاشكال شكلا وفي الموضوع برفضه والاستمرار في تنفيذ الحكم رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٧٣ مدنى- والزمتم المستشكل بالمصاريف ومبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

ومن حيث أنه بإتزال اللقواعد على للبلدى للمحكمة من ظاهر المستندات يبين أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٧٣ بفرض الحراسة القضائية إنما كان بناء على منازعة المستشكل ضد الأول إيتقاء صالحه وحماية لمركزه القانونى والواقعى لحين الفصل فى النزاع الموضوعى الصادر بشأنه الحكم فى الدعوى رقم ١٠٤٢ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى وقد صدر الحكم فى دعوى الحراسة مجيبا لطلبه كما صدر الحكم الاستئنافى مؤيدا للحكم الصادر لصالحه فى الدعوى رقم ١٠٤٢ لسنة ١٩٧٢ ومن ثم فلا يمكن القول بتغيير المركز القانونى أو الواقعى للمستشكل ضد الأول بما ينقص من الصفة التنفيذية للحكم المستشكل فى تنفيذه الأمر الذى يكون معه هذا السبب للاشكال مرفوضا .

يؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان الحكم المستمجل بفرض الحراسة القضائية ذا قوة مؤقتة تزول بانتهاء النزاع الذى فرضت الحراسة لسبب قبله بما يستتبع أن يعود لصاحب الشأن حقه فى إستلام المال موضوعها بعد أن كانت يده عليه قد غلت نتيجة فرضها فيما يناط بالحارس حتى ولو كان هو طالبها^(١) ، وكان للثابت فى الدعوى أن الحكم

(١) إن الحراسة إجراء تحفظى وقى تدعو إليه الضرورة فهو يؤقت بها ويستمد منها سبب وجوده ، وإن فنى كان الحكم قد بين مأمورية الحارس وهى تسليم وجرد أموال الشركة بحضور طرفى الخصومة ، وكان لازم ذلك أنها تنتهى بمجرد انتهاء العمل الموكول إلى الحارس ، وكانت مأمورية الحارس تختلف عن مهمة المصفى ولا تتعارض معها ، إذ سلطة كل منهما تغاير فى جوهرها سلطة الآخر ، فلن ما يبيحه الطاعن على الحكم من أنه لم ينص فى منطوقه على توقيت الحراسة ، أو أنه أمر بهذا الإجراء مع قيام التصفية لا مبرر له قانونا . (نقض مدنى - جلسة ١٩٥٢/١٠/٣٠ . مجموعة النقض فى ٢٥ سنة الجزء الأول ص ٥٢٠ قاعدة رقم ٢٥) ، الأحكام المستعجلة مؤقتة بطبيعتها تقضى بها الضرورة المطلقة والخطر الطارئ وهى لا تزم محكمة الموضوع عند نظر للنزاع موضوعا ، وإذا زالت العلة والأسباب التى بنيت عليها هذه

المستشكل في تنفيذه قضى بفرض الحراسة القضائية على أطليان النزاع حتى يفصل في الدعوى رقم ١٠٤٢ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى . وقد فصل فعلا في هذه الدعوى وفي الاستئناف الذى رفع عن حكمها لصالح المستشكل ضده الأول - قبل خصومه في دعوى الحراسة - بصحة ونفاذ عقد شرائه تلك الأطليان وحقه فى تسلمها . وكان الحكم قد ضمن قضاءه الاستمرار فى تنفيذ الحكم المستشكل فى تنفيذه على سند من القول ببقاء القوة التنفيذية لهذا الحكم وعدم تغير المركز القانونى والواقعى للمستشكل ضده الأول فإنه يكون قد أخطأ فى القانون .

١٨٨ - الحكم الصادر بفرض الحراسة لا حجية له على الغير :



[الدعوى رقم مدنى جزئى :]

الوقائع :

إشكال وبقى من الغير فى تنفيذ حكم حراسة على اعيان تركة على سند من أن المستشكل وهو ابن المتوفى أحد الورثة وقد باعه والده حال حياته أطليان زراعية يبيع يده عليها كمالك - انضم وكيل المدعى عليها السابعة للمدعى فى طلب وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه - قضت المحكمة بجلسة ٧٧/١١/٢٠ بصفة مستعجلة بقبول الاشكال شكلا وفى موضوعه بالرفض والاستمرار فى تنفيذ الحكم رقم المستشكل فى تنفيذه

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن ما أثاره المستشكل بخصوص إنه لم يكن ممثلا فى دعوى الحراسة ومن ثم فإن الحكم الصادر لا يعتبر حجة عليه فإن هذا القول مردود عليه بأن الحراسة

- الأحكام أنهات معهما وأصبحت فى حكم عدم . ومع ذلك فيجوز أن تبقى الأحكام مدة طويلة أو غير معينة أو بصفة مستمرة إذا لم يطرح الحق الذى صدرت للمحافظة عليه أمام محكمة الموضوع لأى سبب من الأسباب . (راجع - قضاء الأمور المستعجلة - لرتب وآخرين - الطبعة السادسة - الجزء الأول . ص ١٣٤) .

القضائية متى فرضت عند توافر أركانها فإنها تفرض كإجراء وقائي تحفظي تقتضيه الظروف المعالجة التي تحسمها القاضي من ظروف الدعوى فضلا عن أن الحكم المستعجل الصادر في دعوى الحراسة له حجية مؤقتة ببقاء الظروف التي صدر فيها على حالها.... كما وإن دعوى الحراسة التفضيلية على أعيان تركة المتوفى إنما توجه إلى أعيان هذه التركة وليست إلى أشخاص الورثة فضلا عن أن الحكم الصادر في دعوى الحراسة قد قضى بتوزيع صافي ريع التركة على جميع ورثة المتوفى كل حسب نصيبه الشرعي وعند النزاع في ذلك التوزيع يودع صافي الريع خزانة محكمة.... إلى أن ينتهي النزاع قضاء أو رضاء.

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان الحكم الصادر بفرض الحراسة لا حجية له على الغير^(١) فإن الحكم إذ لم يناقش ما قال به المستشكل من أنه لأحد ورثة المتوفى ورفض شكلا إشكاله المؤسس على أنه من الغير - بقللة أن دعوى الحراسة لا شأن لها بأشخاص الورثة وأن صافي الريع يودع عند النزاع خزانة المحكمة - يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) من المقرر في قضاء محكمة النقض أن حجية الأحكام القضائية في المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كانوا طرفا في الخصومة حقيقة أو حكما ولا يستطيع الشخص الذي صدر لمصلحته حكم سابق الاحتجاج به على من كان خارجا عن الخصومة ولم يكن ممثلا فيها وفقا للقواعد القانونية المقررة في هذا الشأن ، وأنه وإن جاز الاستدلال بها في دعوى أخرى لم يكن الخصم طرفا فيها إلا أن ذلك لا يكون باعتبارها أحكاما لها حجية قبله وإنما كترينة وعندئذ تخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها أن تستخلص منها ما تقتض به متى كان استخلاصها سلفا مولاها إلا تأخذ بها متى وجدت في أوراق الدعوى ما يناقض من مثلولها شأنها في ذلك شأن الترائن القضائية التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك . (الطعن رقم ٤٤٢ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١١/٢٢ . السنة ٢٩ ص ١٧٣١) الأحكام المستعجلة لا تؤثر إلا في طرفي الخصومة وخلفائهما كباقي الأحكام الأخرى ، فلا يجوز التمسك بها ضد شخص لم يمثل في الخصومة الصادرة فيها ، ويترتب على ذلك أنه إذا صدر حكم بالحراسة ضد شخص لم يمثل في الخصومة فلا يمكن الاحتجاج به عليه أو تنفيذه ضده ، ويحق لمن صدر الحكم لمصلحه أن يرفع عليه دعوى جديدة بالحراسة ويستصدر ضده حكما فيها ، ولا يجوز للأخير التمسك بمبدأ عدم إمكانية الرجوع عن الأحكام المستعجلة ، وذلك لحصول تغيير في وقائع الدعوى الخالصة بالحكم الأول . (راجع . قضاء الأمور المستعجلة - لراغب وآخرين - الطبعة السادسة - الجزء الأول . ص ١٣٨) .

(د)

دعوى

دعوى

١٨٩ - يتعين أن يستظهر الحكم أن عدم إعلان المدعى عليه راجع إلى فعل المدعى :

★ ★ ★

[للدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى شفعة رفعت بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٦ . أعلنت للمدعى عليهم - عدا الأول - فى ٢ ، ١٩٨١/٦/٧ ، وأعلن المدعى عليه الأول بتاريخ ١٩٨٢/١٢/١٤ ، حضر المدعى عليه الأول ودفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلانه بصحيفة الدعوى خلال ثلاثة أشهر عملاً بالمادة ٧٠ مرافعات ، قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٤/١/٢٥ باعتبار الدعوى كأن لم تكن والزمّت المدعى بالمصاريف وخمسة جنبيها مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أنه لما كان المدعى قد أقام الدعوى بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٦ ولم يعلن المدعى عليه الأول بأصل الصحيفة إلا فى ١٩٨٢/١٢/١٤ ومن ثم يكون الدفع المبدئى من المدعى عليه الأول إستناداً إلى المادة ٧٠ مرافعات فى محله وتقضى به المحكمة خلاصة وأنه قد أبداه قبل التعرض للموضوع .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه إذ قضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلان المدعى عليه الأول خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم صحيفة الدعوى دون أن يستظهر أن عدم الإعلان راجع إلى فعل المدعى^(١) فإنه يكون معيباً بالتقصير فى التمييز .

(١) نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات المحلة للقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ قد جرى بأنه « يجوز بناء على طلب المدعى عليه ، اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة قلم الكتاب ، وكان ذلك راجعاً إلى فعل المدعى ، مما مفاده أن الجزاء المقرر بتلك المادة لا يقع بقوة القانون وإنما هو أمر جوازى لمحكمة -

= الموضوع يخضع لتقديرها إذا ما طلبه المدعى عليه وكان سببه رجعا إلى فعل المدعى ، ويمرر حكم تلك المادة على الاستئناف وفقاً لنص المادتين ٢٢٠ ، ٢٤٠ من قانون المرافعات. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٢/٨. الطعن رقم ١٠٨٥ لسنة ٥٠ ق) كما قضت محكمة النقض بأن « الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالمحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة إلى قلم الكتاب المنصوص عليه في المادة ٧٠ من قانون المرافعات هو من الدفوع المتعلقة بالإجراءات والتي يجب إيدؤها قبل إيداء أي طلب أو دفاع في الدعوى وإلا سقط الحق فيها طبقاً لما تضمنه به المادة ١٠٨ من قانون المرافعات. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٢/١٢/١٩. الطعن رقم ١٢٠٣ لسنة ٥١ ق) وأنه « من المقرر أن الجزاء الوارد بالمادة ٧٠ من قانون المرافعات لا يتعلق بالنظام العام بل مقرر لمصلحة من لم يتم إعلانه خلال الموعد اعلانه صحيحاً وكان التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن وإيقاع الجزاء بمقتضاه من الدفوع الشكالية المتعلقة بالإجراءات بحيث يتمين إيدؤها قبل التكلم في الموضوع وإلا سقط الحق فيه وفق المادة ١٠٨ من قانون المرافعات وكان التكلم في الموضوع المسقط للدفع يكون بإيداء أي طلب أو دفاع في الدعوى يمس الموضوع أو مسألة فرعية فيها ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقلم قضاءً على أسس صحة إعلان الطاعة بمسحيفة الدعوى وعلى ما ورد بالحكم المستأنف من أسباب أخرى أقرها الحكم المطعون فيه ، وكان يبين من الحكم الابتدائي أنه استند في قضائه برفض الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن على ما أوردته بمفولته من « أن وكول الطاعة حضر بجلسته ١٩٦٩/١١/٢١ وطلب أجلاً لتقديم مستندات ... وأنه يوجد تعديلات على عقد البيع الذي تحت يده وكان هذا الدفع سابقاً على إيداء الدفع الذي ورد في المذكرة المقدمة في ١٩٧١/١/٢٣ ومن ثم فقد سقط حق المدعى عليها « الطاعة ، في هذا الدفع وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض هذا الدفع لإيداء دفاع جوهري في عقد البيع قبل التمسك به فإنه يكون قد ألزم صحيح القانون . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/١/١٩. الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٥٠ ق) « مؤدى نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦ أن المشروع بعد أن أشتراط لتوقيع الجزاء المقرر بهذه المادة أن يكون عدم احترام الموعد رجعا إلى فعل المدعى ، وألا يوقع هو الجزاء إلا بناء على طلب المدعى عليه، جعل الأمر في توقيع الجزاء بعد ذلك جوازياً للمحكمة ومتروكاً لمطلق تقديرها قلها رغم توافق الشرطين عدم الحكم به إذا قدرت أن هناك عذراً للمدعى فيما فعله أدى إلى عدم احترام الموعد ، لما كان ذلك فإن المحكمة إذا استعملت سلطاتها التقديرية وقضت برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن فلا يجوز الطعن في حكمها لعدم استعمالها الرخصة المفصلة لها بتلك المادة (الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/١/٣١) « وحيث أن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنمي الطاعة بالوجه الثاني من السبب الثاني منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ رفض الدفع الذي أبدته أمام محكمة الاستئناف باعتبار الدعوى أمام محكمة أول درجة كأن لم تكن لعدم إعلانها بصحيفتها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ رفعها ، بمقولة أن ذلك أمر جوازى للمحكمة ، ورافته ما ترتب على عدم إعلانها في الموعد من حرمانها من درجة من درجات التقلضى وما يشكله ذلك من إخلال بمبدأ التقلضى على درجتين .

وحيث إن هذا التمي غير مديد ، ذلك أنه متى تم إعلان المدعى عليه وفقاً لقانون كأن على المحكمة أن تضمن في نظر الدعوى والحكم فيها ، وعندئذ تكون الدعوى قد تمتع نظرها في درجة =

١٩٠ - الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشطب
خلال الميعاد من الدفع الشكلية :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

طعن على قرار لجنة المنشآت الآيلة للمقوط لم يحضر الطاعن بجلسة
١٩٨٢/٥/٢٠ فقررت المحكمة شطب الدعوى ، فقامت المطعون ضدها الثانية
بتجديد الدعوى من الشطب بصحيفة قنمت لقلم الكتاب بتاريخ ١٩٨٢/٧/٢٦ ومعلنة
للطاعن بتاريخ ١٩٨٢/٨/١ طلبت في ختامها الحكم برفض الدعوى واعتبار الطعن
المقام من الطاعن كأن لم يكن مع إلزامه بالمصاريف والأتعاب ، وبجلسة
١٩٨٢/١١/١٨ قضت المحكمة باعتبار الدعوى كأن لم تكن والزمّت الطاعن
بالمصروفات وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه إذا ظلت الدعوى مشطوبة دون أن يعلن خصم غيره من الخصوم خلال
الميعاد بطلب إستئناف سيرها فإنها تعتبر بقوة القانون كأن لم تكن ، وأن الثابت أن
المحكمة قررت شطب الدعوى بجلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ وأن الدعوى جددت من الشطب
من المطعون ضدها بصحيفة معلنة للطاعن بتاريخ ١٩٨٢/٨/١ ومن ثم يكون
إستئناف سير الدعوى من الشطب قدّم بعد الميعاد المقرر قانونا من المطعون ضدها
وعليه يكون الدفع المبدى منها باعتبار الدعوى كأن لم تكن قائما على أساس من
القانون . ويتعين القضاء به .

= من درجتي التقاضى ، سواء حضر المدعى عليه أم لم يحضر ، لما كان ذلك وكانت الطاعة قد
تخلّفت عن الحضور أمام محكمة الدرجة الأولى فنظرت المحكمة الدعوى وفصلت فيها فإنه لا يجوز
الطاعة بعد ذلك أن تنتزع بعدم إعلائها في ميعاد الثلاثة الأشهر المنصوص عليه في المادة ٧٠
من قانون المرافعات لأن ذلك ما كان يمنعها من الحضور أمام المحكمة وإيداء دفاعها في الدعوى
ولا يفوت به نظر الدعوى أصلها. (الطعن رقم ١٨٦٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/١٦) .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشطب خلال الميعاد دفعا شكليا يسقط بالتعرض للموضوع^(١) ... وكانت المطعون ضدها عند تجديد الطعن مطلبت القضاء برفضه واعتباره كأن لم يكن وذلك بعد تعرضا للموضوع وإذا قضت المحكمة بالدفع على خلاف ما تقدم فإن قضاءها يكون معينا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) إذا كان الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشطب خلال الميعاد دفعا شكليا يسقط بالتعرض للموضوع إلا أن هذا الحكم قلصر على الدعوى التي قضى بشطبها ، فإذا جدد المدعى بعد الميعاد وجب على المدعى عليه التمسك باعتبارها كأن لم تكن قبل التعرض للموضوع وإلا سقط حقه في الدفع . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٦/٥/٣ . الطعن رقم ٧٥١ لسنة ٤٢ ق) ... وهناك قواعد علمية تطبق على كل الدفوع الشكلية وتتميز بها عن الدفوع الموضوعية التي تطبق عليها قواعد أخرى ومن بين هذه القواعد العلمية أولا يجب إيداء الدفوع الشكلية قبل إيداء أي دفع بعدم القول أو التكلم في الموضوع أي في بدأ الخصومة وإلا سقط الحق فيها ومقتضى هذه القواعد أن التمسك بدفع شكلي أمام محكمة الاستئناف يجب عليه أن يبدى الدفع في صحيفة الاستئناف ، والمقصود بالصحيفة هي الصحيفة التي تودع قلم الكتاب تلو أغفل إثبات الدفع في الصحيفة المودعة قلم الكتاب سقط الحق فيه حتى ولو أوردته بعد ذلك في الصحيفة المعلقة وعلى ذلك يسقط الحق في التمسك بتلك الدفوع طلب رفض طلبات الخصم أو مجرد مناقشتها أو توبيخ الأمر للمحكمة في شأنها ... (التعليق على قانون المرافعات - الدناصوري وعكاز - الطبعة الثانية - ص ٢٧٥) ... وأنه لما كان هذا الجزاء مقررا لمصلحة المدعى عليه وحده فلا يجوز أن يستفيد منه المدعى بمعنى أنه إذا عجل المدعى عليه الدعوى بعد ستين يوما من تاريخ شطبها فلا يجوز للمدعي أن يتمسك باعتبارها كأن لم تكن ، كما لا يجوز - من باب أولى - أن تقضى المحكمة من تلقاء نفسها باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا عجلها أحد الخصوم . (نظرية الدفوع - الدكتور - أحمد أبو الوفا - الطبعة الخامسة - ص ٦٤٢) ... وقد قضت محكمة النقض أن « مفاد النص في المادة ٨٢ من قانون المرافعات على أنه « إذا بقيت الدعوى مشطوبة ستين يوما ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها اعتبرت كأن لم تكن » أن تعجيل الدعوى بعد شطبها يتطلب إتخاذ إجراءات جوهريين هما تحديد جلسة جديدة لتظرها حتى تمام القضية إلى جدول القضايا وإعلان الخصم بهذه الجلسة بشرط أن يتم هذا الإعلان قبل انقضاء الأجل المحدد في النص وذلك إعمالا للمادة الخامسة من ذات القانون التي تنص على أنه « إذا نص القانون على ميعاد حتمي لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله » ولا ينال من ذلك ما قد نصت عليه المادة ١/١٢ من قانون المرافعات من أن الدعوى ترفع إلى المحكمة بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ذلك أن مجال تطبيق هذه المادة قلصر على صحيفة إفتتاح الدعوى أو الطعن فلا ينعدها إلى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفا للذكر باقيا بالتسوية لاستئناف الدعوى سيرها بعد شطبها، فلا يعتبر -

١٩١ - المحكمة ملزمة بتكليف الدعوى تكييفاً قانونياً صحيحاً^(١) :



[الدعوى رقم منى كى :]

الوقائع :

دعوى طرد للغصب . أقامت الشركة المدعية بصفتها مالكة لشقة النزاع تأسيساً على أن المدعى عليه قد اغتصب تلك الشقة وشغلها بدون سند قانونى بعد أن تركها مستأجرها ومطلبت الحكم بطرده ... قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى والزمّت الشركة المدعية بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن الدعوى الماثلة فى حقيقتها دعوى إسترداد حيازة وقد جرى نص المادة ١/٩٥٨ منى على أنه : لحائز العقار إذا فقد الحيازة أن يطلب خلال السنة التالية لفقدانها ردّها اليه . فإذا كان فقد الحيازة خفية بدأ سريان السنة من وقت يتكشف ذلك ... لما كان ما تقدم وكلنت قد مضت مدة تزيد على السنة من وقت علم الشركة المدعية بانتزاع المدعى عليه للشقة ولم تحرك ساكناً ومن ثم فإنه عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٩٥٨ منى فإن الدعوى المطروحة وقد رفعت بعد المدة المنصوص عليها تكون غير جائزة للقبول ومن ثم فإن للمحكمة تقضى بعدم قبول الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كانت الشركة المدعية تبقى من دعاها طرد المدعى عليه من الشقة استناداً إلى أصل الحق باعتبارها مالكة لتلك الشقة وليس تأسيساً على مجرد الحيازة

= الميعاد مرعياً إلا إذا تم الاعلان خلاله كما أن تكليف المحكمة لقم لكتاب بإجراء إعلان تجديد المير فى الدعوى لا يفلى مسؤولية الطاعة من الاهتمام به وموالاته حتى يتم الاعلان فى الميعاد المحدد لاجرائه باعتبارها أنها هى المكلفة أصلاً باتخاذ هذا الاجراء الجوهري حتى تفادى توقيع الجزاء المنصوص عليه فى المادة ١/٨٢ مراضعت إذا طلبه خصمها . (الطعن رقم ١١٣٦ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩/١١/١٩٨١) .

فإن التكيف الصحيح للدعوى أنها دعوى طرد موضوعية للقصب وليست دعوى إسترداد حيازة ، وإذ اعتبرها الحكم دعوى إسترداد حيازة وفصل فيها على هذا الأساس قاضيا بعدم قبولها لرفعها بعد المدة المنصوص عليها فإنه يكون قد أخطأ في تكيف الدعوى مما جره الى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) للدعى الحق في أن يكيف دعواه، سواء من جهة الشكل أو من جهة الموضوع، بحسب ما يرى، وحقه في ذلك يقابله حق للمدعى عليه في كشف خطأ هذا التكيف، والقاضى يهيم على هذا وذلك من حيث تطبيق هذا التكيف على الواقع وعدم انطباقه ثم يطبق القانون على ما يثبت لديه، فيجب على القاضى ألا يتقيد بتكيف المدعى للحق الذى يطلب به ، بل عليه أن يبحث فى طبيعة هذا الحق ليرى ما إذا كان تكيف المدعى صحيحا فتقونا أم غير صحيح وألا يأخذ بهذا التكيف قضية مسلمة ولو للفصل فى مسألة شكلية قبل مناقشة الحق المتنازع عليه موضوعا، لأن الأخذ بتكيف المدعى على علته- قد يجر إلى حرمان المدعى عليه من حق ربما كان لا يضيع عليه لو بحث القاضى هذا التكيف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالموضوع. (الطعن رقم ٨٦ سنة ٢ ق - جلسة ١٩٣٣/٥/٢٥) ... من المقرر أن تكيف الخصوم للدعوى لا يقيد المحكمة ولا يمنعها من فهم الدعوى على حقيقتها وإعطائها التكيف الصحيح والخبرة فى تكيف الدعوى بأنها دعوى بالحق هي بحقيقة المطلوب فيها بصرف النظر عن العبارات التى صيغت بها ، وإذ كان الثابت أن المطعون ضدهما قد أسسا دعواهما بطرد الطاعن والتسليم على ملكيتهما للأرض موضوع النزاع بمقتضى حكم تثبيت الملكية، ونازعهما الطاعن فى ذلك وذهب إلى ملكه، لما يضع اليد عليه منها منذ أكثر من عشرين عاماً بالميراث والشراء فإن الدعوى تكون من الدعاوى المتعلقة بأصل الحق، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم قبول الدعوى على أنها من دعوى الحيازة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون. (الطعن رقم ٧٧٢

لسنة ٤٣ ق- جلسة ١٩٧٧/٦/٢٢. سنة ٢٨ ص ١٤٧٠) ... إذ كانت محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح ، وكان الثابت من الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه طالبا الحكم بإبطال عقد البيع موضوع النزاع بالنسبة لحصته البالغ مقدارها ١٢ قيراطا على الشيوع فى العقر المبيع استنادا إلى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤٦ من القانون المدنى ، فإن التكيف القانونى الملبى للدعوى هي أنها أقيمت بطلب الحكم بعدم مريان ذلك العقد فى حق الطاعن. (الطاعن رقم ٤٠١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/٢٩. السنة ٣٠ ص ٩٨٠ العدد الأول ، والطعن رقم ١٢٠ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٧/١١/١٠. السنة ٢٨ ص ١٦٥٩).

١٩٢ - لا تملك محكمة الموضوع تغيير سبب الدعوى من تلقاء نفسها :



[الدعوى رقم منى تلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب إلزام المدعى عليه بأن يدفع مبلغ ٥٢٥ ج على سند من القول أنه يضع يده بخير سند على شقة بمنزل المدعى الكائن بـ... واستقلها لنفسه ولم يمتلك لأداء مقابل انتفاعه بها. قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعى وإن كان قد وصف دعواه بأنها مطالبة بمقابل انتفاع إلا أن المحكمة تضي عليها وصفها القانوني السليم لكون هذا النزاع بشكل نزاع حول دين أجرة الشقة المشار إليها سلفاً وأنه يشترط لقبول دعوى الاخلاء لعدم وفاة الأجرة أن يتم إنذار المستأجر بالوفاء خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك . وأن المشرع ... قد فرض على المؤجر التزاماً بتحرير عقد إيجار تثبت فيه بيانات معينة ... وأن الالتزام بإفراغ هذا التعاقد على الإيجار في عقد مكتوب مسألة تتعلق بالنظام العام لمحكمة الموضوع أن تتناولها من تلقاء نفسها ومن ثم فإن الدعوى على فرض وجود الإنذار السابق الإشارة إليه فإن عدم وجود عقد إيجار مكتوب كفيل بالقضاء بعدم قبولها لعدم تقديم العقد المثبت للعلاقة الإيجارية .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : لما كانت المحكمة لا تملك من تلقاء نفسها تغيير سبب الدعوى^(١) وكان مبنى طلب المدعى بمقابل الانتفاع هو النصب فإن الحكم إذ فصل في الدعوى تأسيماً على أن التكليف الصحيح لا يعدو أن يكون منازعة في دين الأجرة - ورتب على ذلك القضاء برفض الدعوى على سند من عدم تقديم المدعى عقد إيجار مكتوب فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) لا تملك محكمة الموضوع تغيير سبب الدعوى من تلقاء نفسها في المواد المدنية ويجب عليها أن تقرر بحثها على السبب الذي أقيمت عليه الدعوى. فلذا كان الواقع في الدعوى أنها رُفِست =

ثانياً: وعلى منطقة الخاطيء- فإنه إذ قضى بعدم قبول دعوى الاخلاء لعدم تقديم عقد الايجار حالة أن القانون لم يرتب هذا الجزاء على عدم تقديمه ولم يكن منازعة من الخصوم فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

«على البنك بطلب فروق العملة الناتجة عن عملية تحويله الاستثمارات الخلسة بثمن البضاعة التي استوردها المدعى إلى عميل للبنك فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام مسؤولية الطاعن (مدير عام البنك) على وقوع خطأ شخصي منه هو إغفاله تكوين السلبية منازع النزاع في دفاتر البنك وأن هذا الخطأ قد أضر بمصلحة المطعون ضده رافع الدعوى ويحقه الصريح في تتبع أعماله التجارية وهو ما يفيد أن الحكم اعتبر مسؤولية الطاعن مسؤولية تقصيرية وأن للدعوى المرفوعة عليه هي دعوى تعويض فإنه يكون قد غير أساس الدعوى وأخطأ في تكييفها وخرج على وقتها بواقع جديد من عنده ومن ثم يكون مخالفاً للقانون . (نقض مدني - جلسة ١٩٦٧/٦/٢٢) . سنة ١٨ ص ١٣١٦)

، سبب الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - هو الواقعة التي يستمد منها المدعى الحق في الطلب وهو لا يتغير بتغير الأثلة الواقعية أو الحجج القانونية . (الطعن رقم ٦٧٦ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٨٢/١/٢٦) من المقرر أن محكمة الموضوع لا تتقيد في تحديد طبيعة المسؤولية التي استند اليها المضرور في طلب التعويض والنقض القانوني . في اعتمد عليه في ذلك ، بل يتعين عليها من تلقاء نفسها ، أن تحدد الأسس الصحيح للمسؤولية وأن تنقضي الحكم القانوني المنطبق على العلاقة بين طرفي دعوى التعويض وأن تنزله على الواقعة المطروحة عليها . (الطعن رقم ٢٥٣ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٦) ومن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى التكييف الصحيح للتصرف موضوع الدعوى هو أنه وصية فإنه كان عليها أن تنزل عليه حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح ولا يعتبر ذلك منها تغييراً لسبب للدعوى لأنها لا تتقيد في التكييف بالوصف الذي يطليه المدعى الحق الذي يطلب به بل عليها أن تقتصر طبيعة هذا الحق لتصل بذلك إلى التكييف القانوني الصحيح للتصرف المنشئ له لهذا الحق والذي يظل كما هو السبب الذي تقوم عليه الدعوى ونطبق عليه المحكمة حكم القانون طبقاً للتكييف الصحيح وإذا كانت الوصية بحسب أحكام القانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ سواء كانت لوارث أو لغيره تسمح وتنفذ في ثلث التركة من غير إجازة الورثة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وامتنع عن تطبيق أحكام الوصية التي خلص إليها على طلبات الطاعة لمجرد أن ذلك يعتبر تغييراً منه لسبب الدعوى لا تملك المحكمة من تلقاء نفسها ولكفني برفض الدعوى ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (الطعن رقم ١٥٠٤ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٣/٣/١٧) .

١٩٣ - يتعين على المحكمة أن تنقيد بطلبات المدعى الحقيقية عند الفصل في الدعوى^(١) :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزى :]
الوقائع :

أقامها المدعى بطلب الحكم بقبول الاشكال شكلا وفي الموضوع بالغاء الحجز الادارى المتوقع بتاريخ ١٦/٢/١٩٧٨ والمحدد للبيع فيه يوم ١٥/٣/١٩٧٨ واعتباره كأن لم يكن مع إلزام المدعى عليهما المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة - أسس المدعى دعواه على سببين أولهما أنه لا يستحق فى ذمته أية رسوم ملاحية وثانيهما أن إجراءات الحجز تمت بغير علمه - بين المدعى بجلسة ٣١/١٠/١٩٧٨ أن الدعوى منازعة موضوعية مطلوب فيها الغاء الحجز الادارى وطلب بجملة ١٦/١/١٩٧٩ نخب خبير لقصاص النزاع .

وبجلسة ١٩٧٩/٠٠/٠٠ حكمت المحكمة فى مادة تنفيذ وقضية بقبول الاشكال شكلا وفى الموضوع برفضه وبالاستمرار فى التنفيذ وألزمت المستشكل المصاريف ومبلغ ماقتى قرش مقابل أتعاب المحاماة .

(١) على محكمة الموضوع اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها التكييف القانونى الصحيح دون نقيد بتكييف الخصوم لها [لا أنها لا تملك تغيير سبب الدعوى ويجب عليها الالتزام بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليها، وإذا كانت الدعوى قد أقامها الطاعن بطلب اقصر على الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر اليه فإن لازم ذلك أن تنقيد المحكمة فى قضائها بهذا الطلب وحده وما يرتكز عليه من سبب قانونى طالما لم يطرأ عليهما تغيير أو تعديل من الطاعن أثناء سير الخصومة وفى الحدود التى يقرها قانون المرافعات، وليس صحيحا فى القانون ما يقول به الطاعن من أن القضاء للمشتري بصحة ونفاذ عقد البيع ويثبت ملكيته للعقار محل هذا العقد أمران متلازمان، ذلك أن المقصود من طلب صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار المبيع تنفيذاً عينياً والحصول على حكم يقرم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية، فيكون فى معنى هذا الطلب أن ملكية العقار لم تنتقل بعد إلى المشتري، ولذا فإن الحكم به يكون متناقضاً إذا ما اجتمع مع قضاء بتثبيت ملكية ذات المشتري لهذا العقار لما يفرضه هذا القضاء بطريق اللزوم الحتمى من ثبوت اكتساب المشتري لملكية العقار فعلا، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون صائباً إذا خلص إلى تخطئه الحكم الابتدائى بمخالفة القانون للقضاء بما لم يطلب الخصوم لما ثبت أن مطلب المدعى يتحصر فى الحكم بصحة عقد البيع ونفاذه ورغم ذلك قضى نون طلب من الطاعن بتثبيت ملكية إلى المسماه مع فضله بصحة ونفاذ عقد بيعها إليه، فإن التمسى يكون على غير أساس. (الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٤٩ ق-جملة ١٩٨٠/٢/٢١)

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه وإن كان المستشكل قد انتهى في صحيفة الاشكال الى طلب موضوعي وهو الغاء الحجز واعتباره كأن لم يكن الا أنه كشف في صلب الصحيفة عن أنه ما قصد بإشكاله سوى وقف إجراءات البيع المحدد لها يوم ١٩٧٨/٣/١٥ ... مما يجعل الاشكال بحسب حقيقة الأمر فيه ومقصود المستشكل إشكالا وقتيا مما يختص بالفصل فيه قاضي التنفيذ بوصفه قاضيا للأمر المستعجلة .

يؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كانت طلبات المدعى قد خلت من طلب الحكم بإجراء مؤقت ريثما يفصل موضوعا فيما بعد في موضوع المنازعة التي أُلحقت ركيزة للمطالبة بالأجراء المؤقت وأبقت تلك الطلبات صراحة على الغاء الحجز الإداري واعتباره كأن لم يكن تأسيسا على عدم المديونية بالمبلغ المحجوز من أجله وأوضح المدعى ذلك أيضا بجملة ١٩٧٨/١٠/٣١ إذ بين أنه يطلب للحكم في الدعوى بصفة موضوعية مما تعد معه المنازعة المطروحة إشكال موضوعي يفصل فيه من قاضي التنفيذ بحكم موضوعي، فإن الحكم إذ قضى في مادة تنفيذ وقتية يقبول الاشكال شكلا ورفضه موضوعا والاستمرار في التنفيذ على سند من أن المدعى قصد بإشكاله وقف إجراءات البيع المحدد لها يوم ١٩٧٨/٣/١٥ فإنه يكون قد أخطأ في واقع الدعوى مما حجب عن الفصل في طلبات المدعى الحقيقية .

١٩٤ - العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها :



[الدعوى رقم مننى جزئى :]

الوقائع :

أقيمت الدعوى ابتداء من المدعى بطلب الزلم المدعى عليهم الثلاثة متضامنين بمبلغ مائة جنيه تعويضا عن الأضرار التي أصابته من جراء تعديهم عليه بالضرب الذى حررت عنه قضية جنحة . أوقف السير فى الدعوى عدة مرات حتى يفصل

نهائيا في تلك الجلسة وأخيرا وبعد الفصل فيها نهائيا وبحكم بات أعاد المدعى المير فيها بإعلان مؤرخ ١٩٧٥/٢/٢٦ بطلب إلزام المدعى عليهم بمبلغ مائة جنيه ولم يورد فيها طلب التضامن . ولم يعدل المدعى طلباته بعد هذا التجديد. وحجزت الدعوى للحكم. وبجلسة ١٩٧٥/٤/٣٠ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا للمدعى مبلغ مائة جنيه والزمّت المدعى عليهم بالمصاريف ومائة قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

« وحيث أنه بصحيفة أودعها للمدعى قلم كتاب المحكمة في وأعلنت في ١٩٧٥/٢/٢٦ جند المدعى دعواه بذات الطلبات ... وترى أن هذا المبلغ كافيا لجبر الضرر الذي لحق بالمدعى وهو ما يتعين إلزام المدعى عليهم به متضامنين عملا بالمادة ١٦٩ من القانون المدني .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها^(١) وكان الثابت من الأوراق أن طلبات المدعى الختامية التي تضمنتها صحيفة التجديد المؤرخة ١٩٧٥/٢/٢٦ قد دخلت من طلب التضامن فإن الحكم إذ قضى به وموّل على أن المدعى قد طلبه يكون معيبا بمخالفة الثابت في الأوراق مما أدى إلى القضاء بما لم يطلبه المدعى وبالتالي قد خالف القانون .

(١) نض - جلسة ١٩٦٨/٦/٩ . سنة ١٩ ص ٩٢٤ ، وجلسة ١٩٦٦/٦/٩ . سنة ١٧ ص ١٣٤٢ ... ومن المقرر أن العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها التي تضمنتها صحيفة إيداع الخصم أن يعدل طلباته في مواجهة خصمه أثناء نظر الدعوى وفي محضر الجلسة ويضحي على المحكمة الفصل فيها باعتبارها مطروحة عليها. (لطن رقم ١٠٠٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/١٢) ... « العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها ، فإذا كان الطاعن قد قصر طلباته في مذكرته الختامية أمام محكمة أول درجة على طلب رد ويطالن العبد لتزويده دون أن يحيل في هذه المذكرة إلى طلب الاحتياطي ، الخاص باعتبار التصرف وصية لصدوره في مرض الموت والذي كان قد أبداه في إحدى مذكراته السابقة فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى أن الطلب الاحتياطي لم يعد مطروحا على محكمة أول درجة بعد أن تنازل الطاعن عنه بعدم تمسكه به في مذكرته الختامية لا يكون مخالفا للقانون أو مشوبا بالضرورة . (لطن رقم ٤٠٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٨/٥/٩ . السنة ١٩ ص ٩٢٤) « وأن العبرة -

١٩٥ - لا يجوز بحث الطلب الاحتياطي إلا في حالة رفض الطلب الأصلي :



[الدعوى رقم (إجراءات)]

الوقائع :

دعوى رفضتها المدعية بطلب الحكم أصليا بالأجرة من ١٩٨٤/١/١ طبقا للقيمة المحددة بعدد الأيجار وكذلك بالزيادة المستحقة طبقا للقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وما يستجد من الأجرة من تاريخ رفع الدعوى واحتياطيا بطرد المدعى عليه لتأخره في سداد الأجرة والزامه بالمصاريف وأتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . قضت المحكمة بطرد المدعى عليه من الدكان محل للتداعي والموضع بالصحيفة والعقد المؤرخ ١٩٨٢/٨/١ والزمّت المدعى عليه بالمصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

ولما كانت المدعية قد أذّرت المدعى عليه مكلفة إياه بسداد الأجرة وفقا للعقد الجديد مضافا إليها الزيادة القانونية وانتظرت خمسة عشر يوما وأقامت بعدها دعواها ولم يقم المدعى عليه بسداد الأجرة المستحقة وفقا للعقد الجديد بل قلم بسدادها وفقا للعقد القديم الأمر الذي ترتب عليه أن هناك أجرة ما زالت مستحقة في منته لم يقم بسدادها مما تكون معه دعوى المدعية قائمة على سند من القانون والواقع وجديرة بالقبول والقضاء لها بطلباتها بطرد المدعى عليه .

= في طلبات الخصوم في الدعوى هي بما يطلبوه على وجه صريح وجازم ، وتتقيد المحكمة بطلباتها الختامية ، بحيث إذا اغلّ المدعى في منكراته الختامية - التي حدد فيها طلباته تحديدا جامعا - بعض الطلبات التي كان قد أوردّها في صحيفة الدعوى ، فإن فصل المحكمة في هذه الطلبات الأخيرة يكون قضاء بما لم يطلبه الخصوم ، وهي إذ تقضي بشيء لم يطلبوه أو بكثر مما طلبوه ، مسببة إياه في هذا الخصوص ، فيكون مبيّل الطعن عليه هو النقض ، أما إذا لم تعتمد المحكمة ذلك وقضيت بما صدر به حكمها عن سهو وعدم إدراك ، دون أن تسبب لوجهة نظرها ، كان هذا من وجوه التماس إعادة النظر طبقا للفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات. (الطعن رقم ١٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/١/٢٦) .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان من المقرر أن المحكمة تفصل بداءة في الطلبات الأصلية للمدعى وأنه لا يصار بحث الطلبات الاحتياطية إلا في حالة رفض الطلبات الأصلية^(١)، وكانت المدعية قد طلبت أصليا إلزام المدعى عليه بالأجرة المتأخرة وما يستجد منها واحتياطيا طرد المدعى عليه.. وإذ قضى الحكم بطرد المدعى عليه دون أن يفصل في الطلب الأصلي فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(١) إذا قدم الخصم إلى المحكمة طلبا أصليا وطلبا احتياطيا فإن حكمها بإجابة الطلب الاحتياطي لا يفيها عن بحث الطلب الأصلي وإيراد الأسباب الكافية التي اعتمدت عليها في عدم إجابته. (الطعن رقم ٧٧ سنة ١٢ ق- جلسة ١٩٤٣/٤/٢٢) ...رفع الاستئناف من المحكوم عليه في الطلب الأصلي يستتبع اعتبار الطلب الاحتياطي الذي لم يكن للحكم الممتنّف بحلجة الفصل فيه مطروحا على محكمة الاستئناف دون رفع استئناف بشأنه من الممتنّف عليه ومن ثم يكون إلزاما على محكمة الاستئناف إذا ما ألغت الحكم الابتدائي وقضت برفض الطلب الأصلي أن تعرض للطلب الاحتياطي وتفصل فيه ما دام لم يصدر من الممتنّف عليه صاحب هذا الطلب ما يقيد نزوله عنه ، فلذا كانت محكمة الاستئناف قد قصرت قضاءها على الطلب الأصلي وأغلقت بهذا الفصل في الطلب الاحتياطي اغفالا كليا فإن هذا الطلب ما ينفك باقيا أمامها دون فصل . وعلاج اغفال الفصل في بعض الطلبات يكون - على ما بينته المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات - بالرجوع إلى نص المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ولا يقبل الطعن بالنقض في الحكم على أسس اغفال محكمة الاستئناف للفصل في بعض طلبات الخصوم. (الطعن رقم ٧٠ سنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/٤/٢٩ . السنة ١٦ ص ٥١٨) و تنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات على أنه : لا تعزل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها. وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حالة تغيير سببه والاضافة إليه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت في الأوراق أن المظنون ضده أقدم دعواه أمام محكمة أول درجة وقصر طلباته فيها على الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع وتسليم المبيع إلا أنه أضاف إلى هذا الطلب في صحيفة الاستئناف طلبا احتياطيا هو الحكم بفسخ العقد ورد ما دفع من عربون ، وكان طلب فسخ العقد ورد العربون يعتبر طلبا جديدا يختلف في موضوعه وسببه عن الطلب الأصلي وهو صحة العقد ونفاذه. فلن إيداعه لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية يكون غير مقبول حتى لا يفوت على الخصوم بشأنه إحدى درجتي التقاضي ، وإذ قبلت المحكمة الاستئنافية هذا الطلب الجديد وألحقت المظنون ضده إليه ، فإن حكمها المظنون فيه يكون قد خالف للقانون وأخطأ في تطبيقه . (الطعن رقم ٩٥٩ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/١٩ . السنة ٣٠ ص ٨٦٥ . للحد الأول) .

١٩٦ - يتعين على المحكمة تأجيل الدعوى لإعلان ذى الصفة :



[الدعوى رقم مننى جزئى :]

الوقائع :

تقدم المدعى بطلب لاستصدار أمر يلزم مدير الادارة التعليمية ومدير عام التربية والتعليم.... بأن يؤدى له مبلغ ١٢٥ مليون ، ١٦٧ ج امتنع القاضى عن إصدار الأمر بالأداء وحدد جلسة لنظر الموضوع فقام المدعى بإعلان المدعى عليهما المذكورين بطلباته - دفع الحاضر عن المدعى عليهما بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . فى ١٩٧١/٢/٢٧ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة والازمت المدعى المصروفات ومائة قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الدفع المبدى من الحاضر عن المدعى عليهما بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة فهو سديد ذلك أنه من المقرر قانوناً أن الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل المصالح التابعة لوزارته وإذ كان الثابت من طلب أمر الأداء أنه قدم ضد مدير الادارة التعليمية ومدير عام التربية والتعليم وكذلك بصحيفة تكليفهما بالحضور أمام المحكمة لسماع الحكم بذات الطلبات الواردة بطلب الأداء المفروض وكان وزير التربية والتعليم هو صاحب الصفة فى تمثيل مديرية التربية والتعليم والادارة التعليمية ... وقد جاءت منكزة المدعى رغم الدفع مصممة على القضاء بطلباته ومن ثم فإنه يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت المادة ٢/١١٥ من قانون المرافعات قد نصت على أنه إذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائم على أساس أجلت

الدعوى لاعلان ذى الصفة^(١)، وإذا قضى الحكم بعدم قبول الدعوى لرفضها على غير ذى صفة دون التأجيل لاعلان ذى الصفة فإنه يكون مخالف للقانون.

١٩٧ - متى رفعت الدعوى مقبولة فإنها تنال كذلك ولو زالت بعض شروط قبولها أثناء نظرها :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزى :]

للقائع :

إشكال وقى فى تنفيذ حكم رفعه المستشكل بصحيفه فى ١٩٨٢/٥/٣١ تأميسا على أن الحكم قد صدر ضد شخص آخر فى حين أنه- أى المدعى- يشغل الحجرة التى أنصب عليها الحكم بموجب عقد إيجار. حضر المستشكل ضده بالجلسات وقم أوراق التنفيذ وقرر أن الحكم المستشكل فى تنفيذه قد نفذ بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٨. وبجلسة ١٩٨٢/٠٠/٠٠ قضت المحكمة بعدم قبول الاشكال لتعمال التنفيذ.

(١) إذ قضى الفترة للثانية من المادة ١١٥ من قانون المرافعات على أنه إذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائم على أساس فإنها تزجل الدعوى لاعلان ذى الصفة بدلا من الحكم بعدم القبول تبسيطا للاجراءات وتقديرا من المشرع لتتبع وتعدد فروع الوزارات والمصالح والمؤسسات والهيات على نحو يصعب فيه تحديد الجهة التى لها صفة فى الدعاى لأن اختصاص ذى الصفة عملا بهذا النص المستحدث لا يكون له محل إلا أمام محكمة أول درجة فقط ، إذ لا يجوز أن يختصم أمام محكمة الدرجة الثانية من لم يكن طرفا فى الخصومة أمام محكمة الدرجة الأولى . (المطن ٣٢٥ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/٢ - سنة ٢٨ ص ٢٥٣) ... وتنص المادة ١١٥/٢ من قانون المرافعات على أنه ، إذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائم على أساس ، أجلت الدعوى لاعلان ذى الصفة وكان تصحيح الدعوى بإدخال صاحب الصفة فيها يجب ألا يفل بالميماد المجد لرفضها ، فإن التصحيح لا ينتج أثره إلا إذا تم خلال الميماد وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقلم قضائه بسلط الحق فى الشفعة على أن الطاعن لم يختصم فيها سوى إحدى المشتريات (المطعون عليها الثالثة) ، ولم يختصم باقى المشتريات بأشخاصهن إلا بعد الميماد ، مع سبق إختصاص والتمن باعتباره ولوا عليهن فى الميماد رغم بلوغهن من الرشد ، فإن التمس على الحكم يكون على غير أساس. (نقض- جلسة ١٩٨٠/٢/١٢ - مطن رقم ٣٥٢ لسنة ٤٦ ق- السنة ٣١ ص ٤٨١).

وجاء بأسباب الحكم :

ومن حيث وكان البادئ من ظاهر الأوراق أن إجراءات التنفيذ قد تمت بالنسبة للحكم المستشكل في تنفيذه ، ومن ثم يعمين القضاء بعدم قبول الاشكال شكلا وذلك لتمام التنفيذ .

يؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أن العبرة في نعرف قبول الدعوى هو بتاريخ رفعها فمتى رفعت مقبولة فإنها تظل كذلك ولو زالت بعض شروط قبولها أثناء نظرها فإن الاشكال إذا رفع قبل تمام التنفيذ ثم تنفذ الحكم المستشكل فيه أثناء نظر الاشكال فلا يؤثر ذلك على قبوله ويحق للقاضي أن يقضى فيه بوقف التنفيذ إذا استبان - من ظاهر المستندات - جدية الاعتراضات التي يثيرها المستشكل^(١) . وإذ قضى الحكم على خلاف ذلك فإنه يكون مشوباً بمخالفة للقانون والخطأ في تطبيقه .

(١) يتعين لكى يكون الاشكال وقتياً أن يرفع قبل تمام التنفيذ ، فإن رفع بعد تمامه فلا يكون مقبولا ، كاشكال وقتي ، ولكن يحدث أن يرفع الاشكال قبل تمام التنفيذ ثم يتم التنفيذ أثناء نظره وقبل الفصل فيه ، فهل يؤثر ذلك على قبوله أمام القاضي التنفيذ، وهل يملك القاضي التنفيذ الحكم بوقف التنفيذ في هذا الاشكال ؟ الجواب أن مثل هذا الاشكال يكون مقبولا ، ويحق للقاضي أن يقضى فيه بوقف التنفيذ إذا استبان - من ظاهر المستندات - جدية الاعتراضات التي يثيرها المستشكل ، ذلك أن العبرة في نعرف قبول الدعوى هو بتاريخ رفعها فمتى رفعت مقبولة فإنها تظل كذلك ولو زالت بعض شروط قبولها أثناء نظرها . بل إن الحكم الذي يصدر في هذه الحالة بوقف التنفيذ يعتبر - سنداً تنفيذياً - في الغاء ما كان قد تم من تنفيذ أثناء نظر الاشكال ، وفي إعادة الوضع إلى ما كان عليه وقت رفع الاشكال ، اللهم إلا إذا كان هذا التنفيذ الذي تم مما لا يتأتى إعانته لأصله بإجراء وقتي (كإزالة مبنى مثلا) فإن طلب وقف التنفيذ يكون غير مقبول لاستحالة تنفيذ الحكم الذي يصدر بإجانبته . (راجع - قضاء الأمور المستعجلة - لراتب ونصر الدين كامل - الكتاب الثاني في الاختصاص الوقتي لقاضي التنفيذ - الطبعة السادسة - ص ٩٠٤ وما بعدها) .

١٩٨ - تحكم المحكمة في الدعوى إذا غاب بعض المدعين وحضر المدعى عليه :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة تعاقد مقلمة من المدعين ضد المدعى عليه ، حضر المدعون عدا الأخير ، قررت المحكمة شطب الدعوى بالنسبة للمدعى الأخير وبمستجواب باقى المدعين فى بعض نقاط الدعوى .

يؤخذ على هذا القرار :

أنه لما كان مفاد نص المادة ٨٢ من قانون المرافعات أن المحكمة تحكم فى الدعوى إذا غاب بعض المدعين وحضر المدعى عليه^(١) ، فإن الحكم إذ قرر بشطب الدعوى بالنسبة للمدعى الأخير لذى لم يحضر الجلسة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) من المقرر طبقاً لنص للفترة الثانية من المادة ٨٢ من قانون المرافعات وعلى ما أوضحت عنه المذكرة الإيضاحية لها - أنه إذا تعدد المدعون وتغيب بعضهم وحضر البعض الآخر فلا يؤثر غياب البعض على نظر الدعوى ، وإنما تستمر المحكمة فى نظرها على تقدير علم المدعين بقولها بالجلسة المحددة لنظرها وأنهم أيدوا أقوالهم وطلباتهم فى صحتها ، وإذا كان لا يؤثر على سلامة إجراء تجديد السير فى الدعوى بعد شطبها - وعلى نحو ما ملف الرد به على السبب الأول - ألا تكون وكالة المحامى الذى حرر صحيفة التجديد عن المظنون عليها الثانية ثابتة له قبل قيامه بهذا العمل ، فإن الحكم المظنون فيه إذ لم يجب الطاعن إلى طلب شطب الدعوى بالنسبة للمدعية الثانية ، المظنون عليها الثانية ، لعدم حضورها أو حضور من ينوب عنها قانوناً بالجلسة المحددة لنظرها بعد تجديد السير فيها وقد حضر محام بالجلسة المذكورة عن المدعية الأولى ، المظنون عليها الأولى ، إعمالاً للفترة الثانية من المادة ٨٢ من قانون المرافعات ، يكون قد أصاب صحيح القانون ولا يتضح فى ذلك ما أثاره الطاعن بوجه للنعى من أن المظنون عليها الثانية غادرت البلاد ولا تعلم شيئاً عن تجديد السير فى الدعوى فهو فضلاً عن أنه عاين عن الدليل ، فإن الأثر الذى قد يترتب عليه - إن صح - إنما يتعلق بالمظنون عليها المذكورة ، وليس للطاعن التحدى به . (الملحق رقم ١٦١ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/١٧ . لسنة ٣٠ من ٢٧٢ العدد الثانى) ، إذ كان شطب الدعوى لا يحسن أن يكون - وعلى ما نصت عليه المادة ٨٢ من قانون المرافعات - قراراً من -

١٩٩ - تنازل المدعى عن طلب من طلباته لا يعد تركا للخصومة -
ولا يعدو أن يكون تحيلا لطلباته :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

رفعتها المستشكلة بطلب الحكم أولا : فى منازعة تنفيذ وقتية وبصفة مستعجلة بقبول الاشكال شكلا وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم رقم ٤٧٦ لسنة ٢٩ ق إستئناف مع الزام المدعى عليهم الأربعة الأول بالمصروفات. ثانيا : وفى منازعة تنفيذ موضوعية بعدم الاعتداد بالحكم المنفذ به فى مواجهة المستشكلة مع الزام المدعى عليهم الأربعة بالمصروفات ، وبجلسة ١٩٨٤/٥/٦ تنازل وكيل المستشكلة عن الشق الموضوعى الوارد بصحيفة الدعوى . قضت المحكمة فى مادة تنفيذ وقتية أولا : بإثبات ترك المستشكلة الخصومة فى الشق الثانى الوارد بصحيفة الدعوى والزمته بمصاريف التترك . ثانيا : بقبول الاشكال وفى الموضوع برفضه والاستمرار فى التنفيذ وأمرت بتفريم المستشكلة مبلغ ٢٠ ج والزمته بالمصاريف ومبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المستشكلة قررت ترك الخصومة بالنسبة للشق للموضوعى وهو الطلب الثانى من الطلبات الموضحة بصحيفة الدعوى ومن ثم يتعين إثبات ذلك التترك عملا بالمواد ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ من أفعالت والزمته بمصاريف هذا التترك .

- القرارات التى تأمر بها المحكمة مقتضاه إستبعادها من الدور فلا يعتبر حكما ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن ، وإنما يجوز التمسك عليه بالإعلان بعد تجديد الدعوى من التشطب إن كان لأى من الخصوم ثمة مصلحة فيه وحيث يتعين على المحكمة أن ترد عليه وإلا كان حكمها قاصر البيان مشوبا بعيب الإخلال بحق الدفاع . (الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٣/١٩) .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

لما كان تنازل المستشكلة عن مطلبها الثاني الخاص بعدم الاعتداد بالحكم المنفذ به لا يعنو أن يكون تعديلاً لمطالباتها تطبق في شأنه أحكام المادتين ٨٣ ، ١٢٤ مرافعات^(١) ولا يعتبر تركاً للخصومة مما تسمى عليه المواد ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ من ذات القانون ، فإن الحكم إذ قضى بإثبات ترك المستشكلة الخصومة في الشق الثاني للوارد بصحيفة الدعوى والزمته المصاريف عملاً بالمواد الثلاث سالفة الذكر يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٢٠٠ - لا يجوز للمحكمة أن تقضى للمدعى بالطلب الذي تنازل عنه:



[الدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

بدأت وقائعها بطلب تقدم به المدعى إلى مكتب العمل لوقف تنفيذ قرار فصله تأسيساً على أنه كان يعمل لدى المدعى عليهما حتى أن فصلاهما من العمل بغير مبرر في ١٩٧٤/٩/٣٠ ولما لم يتيأس لذلك المكتب تسوية النزاع ودياً أحال الطلب إلى المحكمة، ثم بمنكرة سلمت للمدعى عليه الثاني في جلسة ١٩٧٥/٢/١٠ وصحيفة أعلنت للمدعى عليه الأول بتاريخ ١٩٧٥/٣/١١ عدل للمدعى طلباته إلى إلزامهما متضامنين بمبلغ ٤٩٠ مليون ٥١٠ ج باعتباره قيمة أجرة عن المدة من يونيو سنة ١٩٧٤ وفروقه المستحقة اعتباراً من ١٩٧٤/٧/١٨ تطبيقاً للقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٤ وحتى يناير ١٩٧٥ ، حكمت المحكمة في مادة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار المدعى عليهما بفصل المدعى بتاريخ ١٩٧٤/٩/٣١ وأمرت بأن يؤدي المدعى عليهما له مبلغاً يعادل أجرة اليومى وقدره ٢٥ قرشاً يومياً عن المدة من تاريخ فصله سالف البيان حتى الفصل في الدعوى الموضوعية وحددت جلسة والزمته المدعى عليهما بمصاريف الدعوى .

(١) العبرة بالمطالبات الختامية في الدعوى. لا عبء بالمطالبات التي تتضمنها صحيفتها طالما لما يحل المدعى في منكرته الختامية إليها. (نقض- جلسة ١٩٨٠/١/٢٦- الملحق رقم ٢٤٣ لسنة ٤٤ ق).

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان الثابت من الأوراق أن المدعى عدل طلباته ابتداء من جلسة ١٩٧٥/٢/١٠ إلى إلزام المدعى عليهما متضامنين بمبلغ ٥١٤٩٠ ج باعتباره قيمة أجره المتأخر وفروقه، وهو ما ينطوي على تنازل من جانبه عن طلبه المستعجل بوقف تنفيذ قرار الفصل، فإن الحكم إذ قضى بإلجاية هذا الطلب الأخير يكون قد خرج على نطاق الدعوى المطروحة وقضى للمدعى بما لم يطلبه مما يعيبه بمخالفة القانون^(١)

٢٠١ - إدخال خصم في الدعوى يكون بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع اختصم فيها البائع للمدعية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر منه للمدعية والذي نص فيه على أن الملكية آلت للبائع بعقد بيع عرفي. مثل الطرفان بالجلسة والتزمت المدعية بالمصاريف ثم اختصمت المدعية البائعة للبائع بصحيفة لم تودع قلم للكتاب اعلنت في ١٩٧٧/٢/٨ ولم تعلن فيها الخصمة المدخلة مع شخصها وأضافت فيها للمدعية طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر منها للبائع لها ولم تمثل المدعى عليها الثانية المدخلة. ولم يتم إعادة إعلانها كما لم يحضر محام مع أى من الطرفين بالجلسات.

(١) العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات التي تتضمنها الصحيفة ، فإذا كان المعلوم ضدهم (المدعون) قد حددوا طلباتهم في صدر مذكرتهم الختامية تحديدا جامعا ولم ينكروا من بينها طلب اللقوئد وأصروا على هذه الطلبات دون أن يحيلوا إلى الطلبات الواردة بصحيفة إفتتاح الدعوى أو يشيروا بأية إشارة إلى اللقوئد في صلب هذه المنكرة فإن الحكم المعلوم فيه إذ قضى لهم باللقوئد مع عدم طلبها في طلباتهم الختامية يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم وبالتالي قد خالف للقانون؛ وإذ كان هذا القضاء قد صدر من المحكمة عن إدراك وبينه فإن السبيل للطنن فيه يكون للنقض لا الائتماس (لطنن رقم ٧٧٦ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/٢١).

وبجلسة ١٩٧٧/٢/٢٦ قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٠/١/٩ الصادر من المدعى عليها الثانية للمدعى عليه الأول - والمتضمن بيعها له أرض وبناء المنزل للموضح بالعقد لقاء ثمن مقبوض قدره مائة جنيه وبصحة نفاذ العقد الصادر من المدعى عليه الأول للمدعية وللزمت المدعية بالمصاريف ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف شاملة أتعاب المحاماة فتلتزم بها المدعية وقد التزمت بها بجلسة ١٩٧٧/٢/١٩ .

وحيث أنه عن طلب النفاذ المعجل بلا كفالة فإن المحكمة تقضى به عملاً بحقها المقرر في العادة ٤/٢٩٠ مرافعات إذ أن الحكم قد بنى على سنيين عرفيين لم يجهدهما الخصوم وهذا أمر جوازي للمحكمة .
يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : أنه لما كانت إجراءات رفع الدعوى تتعلق بالنظام العام وكانت - المادة ١١٧ من قانون المرافعات وإن أجازت للخصم أن يدخل في الدعوى من كان يصح إختصامه فيها عند رفعها إلا أنها أوجبت أن يكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى^(١) - أى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة عملاً بالمادة ٦٣ من قانون المرافعات - وإذ إختصمت المدعية الباتعة للبائع لها بصحيفة اعلنت اليها ولم تودع بقلم كتاب المحكمة فإنه كان يتعين على المحكمة أن تقضى - بالنسبة لها بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني وهو ما يوجب بالتالى على المحكمة الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الأول لعدم إختصام البائع له بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر منه، وإذ جابت الحكم ذلك وقضى بصحة ونفاذ العقدين موضوع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانياً : وعلى منطق الحكم الخاطيء من صحة إختصام المدعى عليها الثانية بصحيفة اعلنت اليها رغم عدم ايداعها قلم الكتاب فإنه يكون قد خالف القانون بقضائه

(١) نقض مننى جلسة ١٩٦٣/١/٢٧ . المنة ١٤ ص ٩٢٨ .

فى الدعوى رغم عدم اعلائها لشخصها وعدم مثولها بالجلسة بغير أن يتم إعادة إعلانها على نحو ما أوجبه المادة ١/٨٤ من قانون المرافعات^(١) .

ثالثاً : خطؤه لشموله الحكم بالنفذ فى شأن العقد الصادر من المدعى عليها الثانية للمدعى عليه الأول حال أن قيمته تتخل فى النصاب الانتهاى للمحكمة .

رابعاً : مخالفته للقانون بإلزامه المدعية بمقابل أتعاب المحللة رغم عدم حضور محام عن أى من الطرفين ورغم كسبها الدعوى .

٢٠٢ - من المقرر أن الدفع بإتعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى غير متعلق بالنظام العام ، كما أنه لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بصحة ونفاذ عقد بيع إيتدلتى أعلنت إلى وكيل البائع فى عقد البيع ، حضر الوكيل بالجلسة بتوكيل خالص أودع ملف الدعوى وأقر البيع وسلم للمدعى بطايباته وثابت بعدد البيع أن البائع هو الوكيل الممثل بالجلسة وتضمن العقد أن ملكية البائع للعقار المبيع يعقد مسجل - قضت المحكمة بإبطالان صحيفة الدعوى .

(١) مؤدى نص المادة ١/٨٤ من قانون المرافعات يدل على أن المشرع أوجب إعادة إعلان المدعى عليه الذى لم يحضر بالجلسة الأولى ولم يكن قد أعلن لشخصه لما يفترضه فى تلك الحالة من إهتمام جهله بقيام الدعوى ورتب على إعادة الاعلان افتراض علمه بها ، ولما كان نقض الحكم لا ينشئ خصومة جديدة بل هو يزيل الحكم المنقوض ليتابع الخصوم السير فى الخصومة الأصلية أألم محكمة الإحالة ويكون تحريك الدعوى أألم هذه المحكمة الأخيرة بعد نقض الحكم بتعجيلها ممن يهمه الأمر من الخصوم فتستأنف الدعوى سيرها من طرفها بتكليف بالحضور يعلن إعلاناً قانونياً بناء على طلب الخصم إلى الخصم الآخر خلال سنة من تاريخ صدور حكم النقض دون حاجة إلى إعادة الاعلان. (الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٨٢/٣/٨) .

وجاء بأسباب الحكم :

أن أطيان النزاع مملوكة للمدعو مباعه منه للمدعى وكان يتعين على المدعى أن يختصمه في دعواه الراهنة فإن هو خالف ذلك وأختصم وكيله بدلا عنه فإن صحيفة الدعوى تضحى مشوبة بتجهيل المدعى عليه حتى ولو كان المعان اليه المختصم بدلا منه وكيفا في إجراء البيع أو في الحضور نيابة عنه أمام المحاكم وأنه يتعين القضاء ببطلان الصحيفة ولو لم يدفع به من الخصوم لأن صفة الخصم مدعى كان أو مدعى عليه يجب على المحكمة من تلقاء نفسها التحقق من توافرها .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إذ كان من المقرر عملا بالفقرة الثانية من المادة ١١٥ مرافعات أنه إذا تبين للمحكمة إنتفاء صفة المدعى عليه تعين عليها تأجيل الدعوى لاختصاص صاحب الصفة ... وكان الحكم قد قضى مباشرة ببطلان صحيفة الدعوى دون اختصاص صاحب الصفة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانيا : وعلى منطقته - فإن الدفع بإنعدام صفة أحد الخصوم في الدعوى غير متعلق بالنظام العام إذ هو مقرر لمصلحة من وضع لحمايته ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها^(١) . وكان الحكم قد تعرض من تلقاء نفسه ودون دفع لصفة المدعى عليه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثالثا : لما كان من المقرر أنه لايجوز أن تتصدى المحكمة لعلاقة الخصوم (الموكلين) بوكلائهم إلا إذ أُنكر صلح الشان وكالة وكيله لأن ذلك تجاوزا في الاستدلال ضار بحقوق الناس^(٢) . وكانت المحكمة قد تصدت من تلقاء نفسها لعلاقة البائع بوكيله فإن قضاءها يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) نقض - جلسة ١٩٧٤/٧/١٢ . السنة ٢٥ من ١٢٢٤ .

(٢) نقض - جلسة ١٩٧٧/١١/١٥ . السنة ٢٨ من ١٦٢٨ ، والطعن رقم ١٢١٩ لسنة

٥٣ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٣ .

٢٠٣ - انقطاع الخصومة ... ومتى تعتبر الدعوى مهياً للحكم فيها :



[الدعوى رقم عمل كلى :]

الوقائع :

أقام المدعون الدعوى بطلب للزام الشركة المدعى عليها بأن ترد لأولهما مبلغ ٢١ ج ولكل من الباقيين ١٤ ج وذلك قيمة ما استقطع من راتبهم دون وجه حق عن المدة من ١٩٦٧/٢/١ حتى آخر مايو سنة ١٩٦٩ ووقف الانقطاع بالنسبة لما يستجد، حكمت المحكمة بندب خبير في الدعوى وبعد أن قدم تقريره قررت بجلسة ١٩٧٣/١٠/٢٤ حجز الدعوى للحكم فيها بجلسة ١٩٧٣/١١/٢١ وصرحت بتقديم منكرات خلال اسبوعين مناصرة تنتهي بالشركة المدعى عليها ، وقد قدم وكيل الشركة المدعى عليها منكرة طلب فيها رفض الدعوى وقد أثبت وكيل المدعين على هذه المنكرة عند إستلامه لها أن المدعى الثالث قد توفى قبل جلسة المرافعة الأخيرة . وطلب الحكم بانقطاع سير الخصومة، وقد حكمت المحكمة بجلسة ١٩٧٣/١١/٢١ برفض الدعوى واعتفت المدعين من المصاريف.

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الشركة المدعى عليها تقدمت في فترة حجز الدعوى بمنكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى إستنادا إلى ما انتهى اليه الخبير في تقريره وقد أثبت وكيل المدعين على هذه المنكرة عند إستلامه لها أن المدعى الثالث قد توفى قبل جلسة المرافعة الأخيرة وطلب الحكم بانقطاع سير الخصومة إلا أنه لما كانت الدعوى قد تهيأت للفصل فيها فلا ترى المحكمة محلا للقضاء بانقطاع سير الخصومة بالنسبة لدعوى المدعى الثالث .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ١٣٠ مراعات أن الخصومة ينقطع سيرها بحكم القانون بوقاة أحد الخصوم إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها ، وكان من المقرر وفقا لنص المادة ١٣١ من ذات القانون أن الدعوى لا تعتبر مهياً

للحكم في موضوعها إلا إذا كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعة قبل الوفاة وترتيباً على ذلك إذا قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم مع تقديم منكرات في ميعاد معين فلا تعتبر الدعوى مهياً للحكم في موضوعها إلا بعد إنتضاء الميعاد المتقدم أو بعد تقديم جميع الخصوم منكراتهم^(١) ... وإذا كانت المحكمة قد اعتبرت أن الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها بالنسبة للمدعى الثالث رغم وفاته قبل جلسة المرافعة الأخيرة ورغم أنها حجزت للحكم بعد ذلك وصرحت بتقديم منكرات في أجل لاحق فإتباعاً تكون قد أخطأت في تطبيق القانون وعرضت للحكم للبطلان .

(١) إذا حجزت القضية للحكم مع التصريح بتقديم منكرات في ميعاد معين فإن باب المرافعة يعد مغلقاً بإنهاء الأجل الذي حددته المحكمة للخصم ليقيم منكرته فيه لأنه يظل إذا انتهت المرافعة فعلاً شغوية كانت أو كتابية . (نقض مدني - جلسة ١٩٨١/١٢/٩ . طعن رقم ١٢١٧ لسنة ٤٧ ق) ... « ولأن طلبات المدعين أحييتهم في تعديل أجرم الشهري إلى ... وفي الفروق المالية المترتبة على ذلك بواقف لكل منهم إستناداً إلى قاعدة المساواة التي ترتبها علاقة العمل القائمة بين كل منهم وبين المطعون ضدها الأولي وإن جمعتهما صحيفة واحدة إلا أنها في حقيقتها دعوى متعددة بقدر عدد المدعين ومستقلة كل منها عن الأخرى ، والدعوى على هذا النحو تكون قليلة التجزئة ولا تأثير لما يعترض إجراءاتها بالنسبة لأى منهم على الآخرين . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٣/٦/١٢ . طعن رقم ٥٠١ لسنة ٤٢ ق) ... « وأن الأصل الذي يقوم عليه الانقطاع هو حماية ورثة المتوفى أو من يقوم مقام من قد الأهلية أو تغيرت صفته حتى لا تتخذ الإجراءات بغير علمهم ويصدر الحكم ضدهم في غفلة منهم دون أن يتمكنوا من إستعمال حقهم في الدفاع تأكيداً لمبدأ المواجهة بين الخصوم ، ولم يقصد بالانقطاع أن يكون جزءاً على الطرف الآخر لاستمراره في موالات إجراءات الخصومة على الرغم من علمه بقيام السبب الموجب لانقطاعها ، ولذلك فمن المقرر أن الخصومة تستأنف سيرها إذا حضر بالجلسة المحددة لتنظر الدعوى ورثة المتوفى أو من يقوم مقام من قد الأهلية أو تغيرت صفته (نقض مدني - جلسة ١٩٨٤/٢/٢٦ . الطعن رقم ١٣٦ ، ١٧٣ لسنة ٤٩ ق) الحكم الصادر بإنقطاع سير الخصومة بسبب وفاة أحد الخصوم لا يعدو أن يكون تقريراً لحكم القانون تصدره المحكمة بإلحاحاً من سلطة ولائية في إجراءات التقاضي ولا يعد قضاء في الحق محل المنازعة حتى يكسب الخصم ما يصح له التمسك به ، لأنه لا يعد من إجراءات الخصومة التي تبدأ منها ميعاد السقوط الذي يسرى من تاريخ آخر إجراء صحيح سابق على حصول الوفاة (الطعن رقم ٧٣٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/١/١٤) « وأن النص في المادة ١٣٠ من قانون المرافعات على أن ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاته أحد الخصوم والنص في المادة ١/١٣٣ منه على أن « تستأنف الدعوى سيرها بصحيفة تملن إلى من يقوم مقام الخصم الذي توفي ... بناء على طلب الطرف الآخر أو بصحيفة تملن إلى هذا الطرف بناء على طلب أولئك » ، وفي المادة ١٢٤ على أن « لكل ذي مصلحة من الخصوم في -

٢٠٤ - لا يتم ترك الخصومة بعد إيداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله:



[الدعوى رقم مدنى كلى مسلك :]
الوقائع :

طعن على قرار لجنة تقدير الاجارات من المستأجر وقد طلب الحكم ضد مالك العقار بتخفيض القيمة الاجارية إلى الحد المناسب وسعر التكلفة الفعلية وقد قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا ويندب خبير فى الدعوى، وقد قدم الخبير تقريره وبجلسة

- حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى لو امتناعه ان يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انتضت سنة من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقضى، يدل على أنه متى كُن وقف السير فى الدعوى راجعا إلى انقطاع الخصومة لوقاة المدعى عليه، تعين على المدعى أن يطن ورثة خصمه المتوفى بقيام الخصومة بينه وبين مورثهم ويكون عليه موالاة السير فى إجراءاتها فى مواجهتهم قبل انتضاء سنة من تاريخ آخر إجراء صحيح فيها ولايعتبر جهل للمدعى بورثة خصمه او موطنهم عذرا مانعا بل عليه هو البحث والتحرى عنهم محافظة على مصالحه وعدم تعرض دعواه للسقوط بفعله، ولايعتبر الميعاد مرجعا الا اذا تم اعلان الورثة خلاله. (الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٦/١/١٤).. اغفال اختصاص بعض ورثة الخصم عند تمجيد الدعوى بعد انقطاع سير الخصومة فيها، عدم جواز تمسك غيرهم من الخصوم بطلان الاجراءات. ١٣٢ مرافعات (الطعن رقم ١٠٢٧ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٦/١/٢١).

لأن كان بطلان إجراءات الخصومة لنفس أملية أحد أطرافها هو مما يقع بحكم القانون، إلا أنه بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع الانقطاع لحمايته، فيصح بنزوله عنه صراحة أو ضمنا. كما يمسك الحق فى التمسك به إذا لم يبد الطاعن فى صحيفة طعنه عملا بنص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات ولا يكون لمن نزل عنه أو اسقط حقه فى التمسك به أن يعود للتمسك به، كما لا يكون للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها (الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٧/١/١٣)

ان قواعد انقطاع الخصومة بما فيها وقف مواعيد المرافعات - شرعت لحماية الخصم الذى ظلم به سبب الانقطاع حتى يتمكن من الدفاع عن مصالحه ، ولم توضع تلك القواعد لحماية الخصم الآخر لأن- الانقطاع لا يحرمه من موالاة السير فى الخصومة ولا يخفيه من موالاتها فلا يفت ميعاد سقوط الخصومة فى حقه ، ولما كان انقطاع الخصومة لا يرد الا على خصومة قائمة ، وكان المشرع لم يرتب على وفاة أحد المدعى عليهم إبان انقطاع الخصومة وقف مدة السقوط أو امتدادها ، وكان مؤدى ذلك أنه يجب على المدعى أن يوالى السير فى الدعوى فى مواجهة ورثة من يتوفى من المدعى عليهم ومن فى حكمهم قبل انتضاء مدة السنة على آخر إجراء صحيح تم فى مواجهة الخصوم قبل وفاة اولهم ، ولا يبد وفاة غيره خلال تلك المدة عذرا مانعا من سريان مدة السقوط ، إذ يكون على المدعى عندئذ البحث والتحرى عن ورثته واعلائهم ولو جملة فى آخر موطن كان لمورثهم. (الطعن رقم ١٤٠٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٣١).

١٩٨٣/١٢/٢١ حضر وكيل المدعى (المستأجر) وقرر بأنه ترك العين وأنسحب تاركاً الدعوى للشطب بينما طلب وكيل المدعى عليه رفض الدعوى وقد قضت المحكمة بإثبات ترك المدعى للخصومة والزمته بمصاريف الترك .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن وكيل المدعى - بتوكيل يبيع الترك - قرر بترك الخصومة الأمر الذى يتعين معه إثبات ترك المدعى للخصومة والزمته بمصاريف الترك عملاً بالمواد ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : أنه لما كان وكيل المدعى قد قرر بإسحابه تاركاً الدعوى للشطب وإذا اعتبر الحكم ذلك تركاً للخصومة فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره إلى مخالفة القانون .

ثانياً : وعلى منطقتي - لما كان مفاد المادة ١٤٢ مرافعات بأنه لا يتم الترك بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بعد قبوله^(١) وكان المدعى عليه قد طلب الحكم فى الدعوى بما يتضمن عدم قبوله وإذا قضى الحكم رغم ذلك بترك الخصومة يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

ملحوظة: راجع البند رقم ٢٢٠ فى شأن مصاريف ترك الخصومة .

(١) ترك الخصومة فى المرحلة الابتدائية لا يتم بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقوله - وجوب الحكم به فى المرحلة الاستئنافية دون توقف على قبول المستأنف عليه ولو كان قد أبدى طلبات فى حالتين . نزول المستأنف عليه عن حقه أو يكون ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت الترك . (نص مدنى - جلسة ١٩٨٤/١/٢٣ . طعن رقم ٥٥٣ لسنة ٥٢ ق) .

٢٠٥ - لا يصح بغير تفويض خاص إثبات ترك الخصومة :



[الدعوى رقم منى جزى :]

الوقائع :

دعوى يطلب إلزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٢٠٠ ج تعويضا عما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء إعتدائه عليه وإحداث إصاباته التى تحرر بشأنها محضر جنة أقيمت الدعوى الجنائية عنها وصدر فيها الحكم النهائى بتفريم المتهم ٥٠ ج. حضر وكيل المدعى بالجملة ولم يحضر المدعى عليه وقرر بترك الخصومة ، لم تطلع المحكمة على مند وكالة للحاضر عن المدعى وقد قضت المحكمة بإثبات ترك المدعى الخصومة وللزمته بمصاريف التترك .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن وكيل المدعى حضر بالجملة وقرر بترك الخصومة ولم يحضر المدعى عليه الأمر الذى نقضى معه المحكمة بإثبات ترك المدعى الخصومة والزامه بمصاريف التترك عملا بالمواد ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ٧٦ مرافعات أنه لا يصح بغير تفويض خاص ترك الخصومة^(١) ، وإذ قرر وكيل المدعى بذلك دون أن تطلع المحكمة على توكيله فإن حكمها بإثبات التترك يكون مشوبا بالقصور .

(١) ترك الخصومة . عدم جوازه للوكيل إلا إذا كان مفوضا فى ذلك تفويضا خاصا . (نقض منى - جلسة ١٩٧٨/٤/٦ . الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٥ ق) .

**٢٠٦ - لا يجوز تقديم مستند خلال حيز الدعوى للحكم دون اعلان
الخصم الآخر به :**



[الدعوى رقم تجارى كلى :]

الوقائع :

دعوى إفلاس أقلمها الدائن ضد مدينة المدعى عليه بطلب إفلاس الأخير لتوقيه
عن الدفع ، وبجلسة ١٩٧٤/٢/١٠ قررت المحكمة حيز الدعوى للحكم لجلسة
١٩٧٤/٢/٢٤ وصرحت بتبادل المنكرات خلال ستة أيام ، ثم قررت مد أجل الحكم
لجلسة ١٩٧٤/٣/٢٤ لإتمام المدالة ، بتاريخ ١٩٧٤/٢/١٨ أثناء فترة حيز
الدعوى للحكم قدم محامى المدعى عليه منكرة قال فيها أن موكله تخالف مع المدعى
عن الدين محل الدعوى وأرفق بمنكرته حافظة طويت على إقرار بالتخالف والتنازل
عن الدعوى مؤرخ فى ١٩٧٤/٢/١٨ منسوب صدوره من الدائن المدعى ، والتمس
محامى المدعى عليه فى منكرته إعادة القضية للمرافعة . بتاريخ ١٩٧٤/٣/٢٤
قضت المحكمة برفض الدعوى والزمّت المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه ثبت للمحكمة من المستند المقدم من المدعى عليه خلال فترة حيز الدعوى
للحكم أنه تخالف مع المدعى عن الدين وتنازل الأخير عن دعواه .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت المادة ١٦٨ مرافعات تنص على أنه : لا يجوز للمحكمة أثناء
المدالة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه أو أن تقبل أوراقا أو
منكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلا ،
وكان ما ترمى اليه الفقرة الثانية من المادة المشار اليها من عدم جواز قبول أوراق
أو منكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها إنما هو عدم إتاحة
الفرصة لأحد الخصوم لإبداء دفاع لا يتمكن خصمه من الرد عليه . فإن الحكم وقد
أخذ بالمستند المقدم من المدعى عليه فى فترة حيز الدعوى للحكم وجعله دعامة
لقضائه برفض الدعوى بدون اطلاع المدعى على هذا المستند لإبداء ما عسى أن

يكون لديه من دفاع بشأنه ودون أن تصرح المحكمة سلفاً بتقديم مستندات خلال فترة حيز الدعوى للحكم - يكون قد خالف القانون مما يعرضه للبطلان^(١) .

٢٠٧ - يجب إعلان الغائب من الخصوم بإعادة الدعوى للمرافعة :



[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المتضمن بيع المدعى عليه للمدعى مساحة فدان موضح الحدود والمعالم بالعقد وصحيفة الدعوى لقاء ثمن قدره ٧٠٠ ج مع الزامه بالتسليم والمصاريف والأتعاب وركن فى إثبات دعواه الى العقد الوارد بأقواله، لم يحضر المدعى عليه وبجلسة ١٩٦١/١١/١ أصدرت المحكمة قراراً بحجز للقضية للحكم لجلسة ١٩٦١/١١/٢٩ ويتلك الجلسة أصدرت قراراً آخر بمد أجل الحكم لجلسة ١٩٦١/١٢/١٣ وبالجلسة الأخيرة قررت المحكمة بإعادة الدعوى للمرافعة لجلسة ١٩٦١/١٢/٢٠ ليقيم المدعى محضر صلح ، وثبت من مطالعة الأوراق أن المدعى عليه لم يحضر أيضاً بجلسة ١٩٦١/١٢/١٣ ولم يعلن بإعادة الدعوى للمرافعة ، وقد نظرت الدعوى بجلسة ١٩٦١/١٢/٢٠ وفيها حضر المدعى فقط ولم يحضر للمدعى عليه فقررت المحكمة حيز الدعوى للحكم فيها بجلسة ١٩٦١/١٢/٢٧ ولم يقدم المدعى عليه أية مذكرة بدفاعه ... قضت المحكمة بذات الجلسة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي مع الزام المدعى عليه بالتسليم والمصاريف .

(١) تقديم مستندات بعد حيز الدعوى للحكم دون اعلان الخصم الآخر بها . استناد المحكمة فى قضائها على هذه المستندات. أقره. بطلان الحكم . م ١٦٨ مرافعات . (نقض مننى - ١٩٨٣/٦/٢١ . طعن رقم ١٦٣٧ لسنة ٤٩ ق) ... شرط تقديم مستندات فى فترة حيز الدعوى للحكم هو أن تكون المحكمة قد صرحت بتقديمها وأطلع الخصوم عليها ، وليس بكفى فى ذلك إعلان الحافظة ولو تضمنت فعوى الممتد ما دام لم يثبت إطلاع الخصم عليه بذاته. (نقض مننى- جلسة ١٩٧٨/٥/٣١. سنة ٢٩ العدد الأول ص ١٢٦٧ ، وجلسة ١٩٨٤/٥/٢٧. طعن رقم ٢٠٧٣ لسنة ٥٠ ق) عدم جواز قبول للمحكمة أثناء المدونة أوراقاً أو مذكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر . ملأه ١٦٨ مرافعات. تصريح المحكمة بذلك ليس من شأنه عدم الالتزام بهذه للقاعدة. إعادة الدعوى للمرافعة . صيرورة المنكرة ضمن مرافقات الدعوى. (نقض مننى - جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١ . طعن رقم ٣٠١ لسنة ٤٩ ق) .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

قبله على إجراءات باطلة لعدم إعلان المدعى عليه البالغ للحضور بعد حجز الدعوى للحكم وانقطاع صلته بها والتقرير بفتح باب المرافعة فيها رغم عدم حضوره يوم النطق بهذا القرار أو بالجلسات المحددة لنظر القضية بعد ذلك حتى صدور الحكم^(١)

٢٠٨ - يشترط في الطلب العارض أن يكون مرتبطا بالطلب الأصلي:



[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

أقام المدعى دعواه أمام قاضى الأمور المستعجلة بطلب الحكم بصفة مستعجلة بطرد المدعى عليه من التعيين المؤجرة لتأخره فى سداد أجرة قيمتها ٧٥ ج ثم عدل طلباته أمام القاضى طالبا إلزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٧٥ ج قيمة الأجرة المستحقة ثم اتفق الطرفان على إحالة الدعوى الى محكمة الجزئية حيث دفع أمامها المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لعدم سلوك طريق إستصدار أمر الأداء... وقد قضت محكمة الجزئية بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٧٥ ج والزمته بالمصاريف ومائتى قرش أتعاب المحاماة .

(١) إذا لم تفت الخصومة أمام المحكمة واستوفى كل خصم دفاعه وحجرت للمحكمة الدعوى لتحكم انقطعت صلة الخصوم بها ولم يبق لهم إتصال بها إلا بالقدر الذى تصرح به المحكمة وتصبح الخصومة فى مرحلة المدولة وإصدار الحكم بين يدى المحكمة ليبحثها والمدولة فيها ويمتنع على الخصوم لإدعاء أى دفاع ، كما يمتنع الاستماع إلى أحد منهم فى غيبة الآخر ، فلذا بنا للمحكمة أن تميد الدعوى الى المرافعة إستئنافا للسير فيها تعتم دعوة طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى ولا تتم هذه الدعوة إلا بإبلاغتهما قانونا أو ثبوت حضورهما وقت النطق بالقرار ولا يبنى عن إعلان الغائب أن تقرر المحكمة إعتبار النطق بقرارها إعلانا له إذ لا يجوز للمحكمة أن تقرر إغفال إجراء يوجب القانون ، وقد نصت المادة السادسة من قانون المرافعات على أن كل إعلان أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين بناء على طلب الخصم أو قلم الكتاب أو أمر المحكمة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، ونصت المادة ٥١ من القانون ذاته على أن عدم مراعاة هذه الإجراءات يترتب عليه البطلان ولم ينص القانون على إغفال إعلان طرفى الخصومة إلا فى صورة ما إذا رأت المحكمة مد أجل النطق بالحكم كما يستفاد من نص المادة ١٧٢ من قانون المرافعات . (الملحق رقم ٩٨٩ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨١/١/٥ ، والملحق رقم ١١٦٦ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/٢/١٩) .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أنه من المقرر أن ملوك طريق أمر الأداء وجوبى متى توافرت شرائطه إلا أنه لا يتبع هذا الطريق الاستثنائي إلا عندما يقصد رفع الدعوى ابتداءً أما عن المطالبة أثناء دعوى قائمة فمن الجائز أن يكون ذلك في صورة طلب عارض بدلين ثابت الكتابة ومن ثم يكون الدفع في غير محله متعيناً رفضه .
يُؤخَذُ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وفقاً لنص المادة ١٢٤ مرافعات أنه يشترط لقبول الطلب المعارض أن يكون متصلاً ومرتباً بالطلب الأصلي ولا يصح أن يخرج تعديل الطلبات الدعوى عن نطاقها المرسوم وإلا كانت دعوى مستقلة لا علاقة لها بالدعوى السابقة وحينئذ يتعين أن يتبع في شأنها القواعد التي نص عليها قانون المرافعات^(١) ... وإذ كان المدعى قد أقام دعواه ابتداءً بطلب مستعجل هو طرد المدعى عليه من العين المؤجرة لتحقيق الشرط الصريح للفسخ إلا أنه عدله بعد ذلك إلى طلب إلزام المدعى عليه بالأجرة وهذا الطلب لا يرتبط بالطلب الأصلي لأن كل منهما مختلف عن الآخر تماماً في موضوعه وسببه ... وإذ قضى الحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم ملوك طريق أمر الأداء على سند من أن طلب الأجرة قد أبدى كطلب عارض فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ... ولو فطنت المحكمة لهذا النظر لجاز أن يتغير وجه الحكم في الدعوى .

(١) الطلب المعارض الذي يقبل من المدعى بغير إذن المحكمة هو الطلب الذي يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء المبدأ على حاله ، أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع على حاله ، أما إذا اختلف الطلب المعارض عن الطلب الأصلي في موضوعه وسببه معاً فإنه لا يقبل ابتداءً في صورة طلب عارض ولا يستثنى من ذلك إلا ما تأذن المحكمة بتقييمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي وتطبيقاً لذلك فإنه لا يقبل الطلب الاحتياطي بتثبيت الملكية على أساس الاستيلاء في صورة طلب عارض في دعوى صحة تملك . (نقض مدني - جملة ١٩٦٧/٢٢٢١ . سنة ١٨ ص ١٨٩١) وليس ثمة ما يمنع المدعى من أن يجمع في دعواه بين طلبين يقوم أحدهما على الآخر ويصير نتيجة لازمة له (نقض مدني- جملة ١٩٨٣/٥/٣١ . طعن رقم ٢١٨٩ لسنة ٥٢ ق).... تقدير وجود الارتباط بين الطلبات المعارضة المقدمة في الدعوى والطلبات الأصلية من سلة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون ما خلصت إليه في خصوصه سابقاً. (نقض مدني- جملة ١٩٨٤/٤/٣٠ . طعن رقم ٦٨٦ لسنة ٥٠ ق).... وراجع أيضاً تقنين المرافعات. لمحمد كمال عبد العزيز. الطبعة الثانية ص ٢٧٨ ، لتطبيق على قانون المرافعات للدعاوى وعكاز ص ٣٣٨ ، الوسيط في قانون القضاء المدني. فتحى والى- طبعة ١٩٨٠ ص ٥١٤).

٢٠٩ - دعاوى الحيابة تقدر قيمتها بقيمة الحق الذى ترد عليه الحيابة :



[الدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

دعوى منع تعرض. أقيمت أمام المحكمة الجزئية التى ندرت خبيراً فى الدعوى وقد باشر للخبير المأمورية وقدم تقريراً انتهى فيه إلى أنه مربوط على العقار عوايد قدرها ٢٨٨ مليون وأن قيمته الفعلية ٢٠٥٤ ج ، قضت المحكمة بعدم إختصاصها فيما ينظر الدعوى وبإحالتها الى المحكمة الابتدائية لإختصاصها بنظرها وعلى قلم مكتب تلك المحكمة تحديد جلسة وإخبار الخصوم بها .

وجاء بأسباب الحكم :

.. ان دعاوى الحيابة تقدر قيمتها بقيمة الحق الذى ترد عليه الحيابة وأنه تأسيساً على ما سلف وإذا كانت المدعية قد أقامت دعاوها بغية الحكم بمنع تعرض المدعى عليهم لها فى الانتفاع بحيابرتها فى العقار المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى ومن ثم تقدر قيمة المنازعة بقيمة الحق الذى ترد عليه الحيابة وإذا انتهى الخبير فى تقريره إلى أن قيمة للعقار ٢٠٥٤ ج وإذا كانت المحكمة تطمئن إلى ما أنتهى إليه الخبير فى تقريره. ومن ثم فلن قيمة الحق المتنازع عليه تكون قد جاوزت نصاب المحكمة الجزئية طبقاً لقواعد الاختصاص التيمى وينعقد الاختصاص للمحكمة الابتدائية.

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : أنه لما كان من المقرر عملاً بالمادة ٤١/٣٧ من قانون المرافعات أن الدعاوى التى يرجع فى تقدير قيمتها الى قيمة العقار يكون تقدير هذه القيمة باعتبار مائة وثمانون مثلاً من قيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليه فإذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة قدرت المحكمة قيمته ، وأن دعاوى الحيابة تقدر قيمتها بقيمة الحق الذى ترد عليه الحيابة ، وإذا خالف الحكم هذا للنظر واعتد فى تقدير قيمة الدعوى بالقيمة الفعلية للعقار مرتباً على ذلك القضاء بعدم إختصاصه فيما ينظر

الدعوى حال أن العقار موضوع النزاع مربوط عليه ضريبة أصلية مقدارها ٢٨٨
مليم وبالتالي يكون القاضى الجزئى مختصا قيميا بنظرها بما يعنيه بمخالفة القانون
والخطأ فى تطبيقه^(١) .

ثانيا : وعلى منطقة - أنه إذ قضى بإحالة النزاع الى المحكمة الابتدائية دون
تحديد جلسة أملكها فإنه يكون معينا بمخالفة القانون .

٢١٠ - الفصل فى دعوى الفسخ ليس ضروريا للفصل فى المطالبة بباقى ثمن المبيع :



[الدعوى رقم معنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بمبلغ ٣٠٠ ج رفعها المدعى بطريق أمر الأداء بطلب إلزام
المدعى عليه بأن يؤدى له مبلغ ٣٠٠ ج والزامه بالمصاريف وأتعاب المحاماة وذلك
تأسيسا على أنه يدين المدعى عليه بالمبلغ المطلوب به بموجب ثلاث سندات أجنبية
قيمة كل منها مائة جنيه وقد رفض للقاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لتنظر
الموضوع ، وقد دفع المدعى عليه للدعوى بأنه لشترى سيارة من المدعى وتبقى من
الثمن مبلغ ٣٠٠ ج ثم تبين له وجود عيب خفى فى السيارة رفع بشأنه دعوى فسخ
تحمل رقم ٤٤٩٧ سنة ١٩٨٢ مننى كلى ، وقد قرر المدعى أن السندات الاندية

(١) لما كانت دعوى الحيازة تقدر قيمتها بقيمة الحق الذى ترد عليه الحيازة عملا بنص للفقرة
الرابعة من المادة ٣٧ من قانون المرافعات، وكان الحق ماثرا للنزاع هو حق المطعون عليه فى
الانتفاع بالعين المؤجرة اليه ، وكان للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦١ الذى يحكم واقعة النزاع قد أضفى
على عقد إيجار الامكن التى تخضع لحكمه إستنادا لقانونا غير محدود المدة مما تعتبر معه قيمة
عقد الإيجار غير قابلة للتغيير ، ومن ثم وعملا بنص المادة ٤١ مرافعات تعتبر قيمتها زائدة
على مائتين وخمسين جنيها ، فإن الحكم الصادر فى الدعوى للمائلة يكون مما يجوز استئنافه أمام
محكمة الاستئناف (نقض مننى - جلسة ١٩٨٠/٤/٢٦ . لسنة ٣١ - الجزء الأول ص ١٢٤٣)

موضوع الدعوى هي قيمة المبلغ المتبقى من ثمن السيارة التي باعها للمدعى عليه وقد قضت المحكمة بوقف الدعوى حتى يفصل نهائيا في الدعوى رقم ٤٤٩٧ سنة ١٩٨٣ مننى كلى وأبقت الفصل في المصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان المدعى والمدعى عليه قد قررا أن الدين المطلوب به في هذه الدعوى إنما هو مؤخر ثمن السيارة محل العقد المؤرخ ١٩٨٢/١٠/٢٨ ، وكان العقد منازعا فيه في الدعوى رقم ٤٤٩٧ سنة ١٩٨٣ مننى كلى ... وكان الفصل في هذه الدعوى دون الفصل في الدعوى الكلية المذكورة يضر بيسير العدالة ومن ثم ترى المحكمة وقف الدعوى حتى يفصل نهائيا في الدعوى رقم ٤٤٩٧ سنة ١٩٨٣ مننى كلى ...

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أنه يشترط لوقف الدعوى طبقا للمادة ١٢٩ مرافعات أن يكون الفصل في المسألة الأخرى ضروريا للفصل في الدعوى التي تنظرها المحكمة وأنه لا يكفي مجرد الارتباط^(١) ، وأنه يترتب على فسخ البيع عودة المتعاقدين الى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد. فيرد المشتري المبيع وثماره إذا كان قد تسلمه ويرد البائع الثمن وفوائده، وكان الفصل في دعوى الفسخ ليس ضروريا للفصل في دعوى المطالبة بباقي الثمن المحرر به مندات إنجية ... وإذا قضى الحكم بوقف الدعوى تعليقاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(١) يشترط قانونا لوقف الدعوى حتى يتم الفصل في مسألة أخرى أن تدفع الدعوى بدفع تأثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازما للحكم في الدعوى (نقض مننى - جلسة ١٩٦٢/١١/١ سنة ١٣ من ١٩٦٨) مناطق الحكم بوقف السير في الدعوى طبقا للمادة ١٢٩ من تقنين المرافعات ، عند إثارة أحد الخصوم دفعا يكون الفصل فيه لازما لفصل في الدعوى ، أن تكون المسألة التي يثيرها الدفع خارجة عن اختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة أو الاختصاص النوعي . والحكم بالوقف جوازى للمحكمة ومترك لمطلق تقديرها حسبما يسميه من جدية المنازعة في المسألة الأولية أو عدم جذبيتها ، وكذلك مدى لزوم الفصل في هذه المسألة قبل الفصل في الدعوى بلا معقب عليها ما دلم تقديرها مبني على أسباب ملققة . (نقض مننى - الطعن ٢٨٤ سنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٦/١٥) والحكم الصلار بالوقف حكم قطعى يحوز حجية الأمر المقضى بما يمتنع معه على المحكمة نظر الدعوى دون أن يقدم لها الدليل على البت في المسألة التي أوقفت الدعوى لحين الفصل فيها . ويبقى حكم الوقف قائما بما يخول صلح به اللذان عند صدور الحكم النهائي في ...

٢١١ - تحريك الدعوى الجنائية لا يتحقق بمجرد تقديم البلاغ وتحقيق النيابة العامة ومن ثم لا يوقف الدعوى المدنية :



[الدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

دعوى أقامها المدعى ضد الشركة المدعى عليها طالبا للحكم بوقف الخصم من أجره وصرف مالمسبق خصمه من ذلك الأجر اعتبارا من أول سبتمبر سنة ١٩٧٣ حتى يوم الحكم إستنادا إلى أن الشركة المدعى عليها والتي يعمل بها زعمت وجود عجز بمخزن المربطيات نسيته اليه وإلى ثلاثة آخرين وأبلغت الأمر الى النيابة العامة وما زال التحقيق مستمرا والعجز المدعى به سابق على تاريخ عمله بقسم الرجبات الخفيفة إلا أن الشركة أخطرتة بأنه تقرر خصم مبلغ ٨٠ ج من أجره بواقع أجر خمسة أيام شهريا اعتبارا من مرتب شهر سبتمبر سنة ١٩٧٣ حال أنه لا يجوز للشركة إجراء أى خصم من مرتبه حيث لم يثبت قبله أية إختلاسات ... وبجلسة ١٩٧٤/١١/٢٦ قضت المحكمة بوقف الدعوى ريثما يتم الفصل فى مسألة العجز .

- المسألة المطبق عليها - تمجول الدعوى لتستأنف سيرها اصلا لمحجية هذا الحكم . (نقض منى - جلسة ١٩٨٢/١/١٢ . الطعن رقم ٢١٧ سنة ٤١ ق - جلسة ١٩٨٢/١/١٢) وأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تطبيق أمر الفصل فى الدعوى على إجراء آخر ترى المحكمة ضرورة إتخاذ واستيفائه والحكم بوقف الدعوى لهذا السبب حتى يتخذ هذا الإجراء أو يتم ، يجعل حكم الوقف حكما قلميا فيما تضمنه من عدم جواز الفصل فى موضوع الدعوى دون تنفيذ مقتضاه بحيث يستتبع على المحكمة معارضة النظر فى الموضوع دون أن يقدم لها الدلائل على تنفيذ ذلك الحكم ، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد عللت عن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨١/١١/١٦ بوقف الدعوى حتى يصبح الحكم الصادر فى الجلسة رقم ٥٠٤٧ سنة ١٩٧٥ عسكرية شرق القاهرة نهائيا وبلتا رغم صدوره فى ظل التعديل الذى أدخله المظعون عليهما على أسس دعاوهما إلى المسئولية التثبينية وقضت فى موضوع الدعوى رغم تمسك الطاعن بحجية حكم الوقف دون أن يقوم لديها للدلائل على لبيت فى تلك المسألة تنفيذنا لحكم الوقف السابق، فلن هذا العلل يعد إهدارا لحجية حكم الوقف وإذ سايره الحكم المظعون فيه فليته يكون معينا بخالفه القانون بما يوجب نقضه. (الطعن رقم ١١٧٧ سنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/٢٥) .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أنه لما كان البادى من الأوراق أن النيابة العامة تقوم بإجراء تحقيق فى واقعة العجز المنسوبة إلى المدعى ولم تنته من مباشرته بعد وكانت هذه مسألة من المسائل الأولية التى توقف الفصل فى الدعوى عليها مما يترتب معه وقف هذه الدعوى وفقاً لتعليقاً عملاً بنص المادة ١٢٩ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان وقف الدعوى عملاً بالمادة ١٢٩ من قانون المرافعات إنما يكون فى حالة ما إذا رأت المحكمة تعليق حكمها فى موضوعها على الفصل فى مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم وكانت هذه المسألة مما يخرج الفصل فيها عن اختصاصها ، وكان التزام المحكمة المدنية بوقف الدعوى عملاً بالمادة ١/٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية إنما يكون فى حالة رفع الدعوى الجنائية عن ذات الفعل سواء قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها^(١) وكان مجرد إبلاغ واقعة العجز المدعى به للنيابة العامة ومباشرتها التحقيق لا يمنع المحكمة المدنية من الفصل فى الدعوى المعروضة أمامها والتى يتحقق اختصاصها بالفصل فى جميع عناصرها - فإن الحكم وقد قضى بوقف الدعوى على سند من القول بأن النيابة العامة تقوم بالتحقيق فى واقعة العجز المنسوبة إلى المدعى وأن هذه المسألة من المسائل الأولية التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى - فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) النص فى المادة ٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائياً فى الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها أو أثناء السير فيها بل على أن المشرع لارتأى كنتيجة لازمة لمبدأ تقييد القضاة المدني للحكم الجنائى فى الموضوع المشترك بين الدعويين وهو وقوع الجريمة وتسببها إلى فاعلها وفق المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الاكليات، أنه يحين على المحكمة المدنية وقف الدعوى أمامها انتظاراً للحكم الجنائى الصادر فى الدعوى الجنائية ، ولطالما أقيمت الدعوى الجنائية قبل أو أثناء السير فى الدعوى المدنية ، ولطالما توافرت وحدة السبب بأن تكون الدعويان ناشئتين عن فعل واحد ، وأن تحقق ارتباطاً بينهما يقتضى أن يتروى القضاة المدني صدور حكم نهائى فى الدعوى الجنائية لتفادى صدور حكمين مختلفين عن ذات الواقعة من محكمة جنائية وأخرى مدنية لما كان ذلك وكان تحريك الدعوى الجنائية لا يتحقق بمجرد تقديم الشكوى والتبليغات التى تقدم لمسلطات التحقيق ، وكانت قاعدة الجنائى يوقف المدني من انتظام العلم، تقتضى المحكمة من -

- تلقاء نفسها بوليفاف الفصل في الدعوى المدنية حتى يتقضى نهائيا في الدعوى الجنائية متى تحققت من توافر دواعيه ، وبحق طلب الإيقاف في أية حال تكون عليها الدعوى المدنية ، كما يجوز إيداعه لأول مرة أمام محكمة التقض ، لما كان ما تقدم وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على أن الدعوى الجنائية قد أقيمت بشأن تزوير عقد زواجه بالمطعون عليها والمقدم كليل إثبات في دعاها ، ولا على أنه طلب وقف السير في الدعوى لهذا السبب فيكون النعمي مقفرا إلى الدليل . (نقض مدني - جلسة ١١/١٩٧٨ ، سنة ٢٩ من ١٦٢) وقد أصدرت محكمة التقض حديثا الحكم الآتي في شأن ارتباط الدعوى المدنية بطلب التعويض بالدعوى الجنائية ومتى تنفصل عنها ويقف سريان التقادم في شأنها ، إن النص في المادة ١٧٢ من القانون المدني على أنه « ١ - تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بإقتضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه ٢ - على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد إقتضاء المواعيد المقررة في الفقرة السابقة ، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بمقروط الدعوى الجنائية » ، وفي الفقرة الأولى من المادة ٣٨٢ من ذات القانون على أنه « لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطلب بحقه ولو كان المانع أدبيا ... ، بدل على أنه إذا كان العمل غير المشروع يستتبع قيام دعوى جنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بمقروط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعوى المدنية عن الدعوى الجنائية فإن سريان التقادم بالنسبة للمضرور يقف طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، فإذا انقضت الدعوى الجنائية بصحور حكم نهائي فيها بإدانة الجاني أو عند انتهاء المحاكمة الجنائية بسبب آخر فإنه يترتب على ذلك عودة سريان تقادم دعوى التعويض المدنية وذلك على أساس أن رفع الدعوى الجنائية يكون في هذه الحالة ملتبسا قانونيا في معنى المادة ١/٣٨٢ سابقة البين الذي يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض ، لا يغير من ذلك قيام الدعوى المدنية على أساس المسؤولية الشبكية والخطأ فيها مفترض ، ذلك أن حجية الحكم الجنائي أمام المحكمة المدنية لا تقتصر على ركن الخطأ وحده وإنما تشمل ، على مقتضى المادتين ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية و ١٠٢ من قانون الإثبات ، وما جرى به إضاء هذه المحكمة ما فصل فيه الحكم فصلا لازما في وقرع الفصل المكون للأساس المشترك بين الدعويين وفي الوصف القانوني لهذا الفصل ونسبته إلى فاعله ، وفي خصوص هذه الدعوى فإن وفاة المورث نتيجة صدمة بسيارة الطاعنة هو أساس مشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ... لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن أساس مطالبة المطعون عليهما الأولين بالتعويض عن مقتل ابنهما هو صدمة بالمسيارة المملوكة للطاعنة بتاريخ ١١/٩/١٩٦٨ وقد أقيمت الدعوى الجنائية ضد قتلتها وكان آخر إجراء فيها هو صدور حكم غيابي ضده من محكمة الجنيح المستأنفة بتاريخ ١٩٧٧/٤/٢ بتعريمه ملة جنيها ، وألزم المطعون عليهما دعاهما المدنية بتاريخ ١٩٧٩/٨/١٢ فلها تكون قد أقيمت قبل تمام مدة التقادم المنصوص عليها بالمادة ١٧٢ من القانون المدني ، ويكون الحكم للمطعون فيه إذ انتهى إلى ذلك قد أصاب صحيح القانون . (الطعن رقم ١٨٦٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٦/١٢/١٩٨٧) .

٢١٢ - لا يجوز وقف الدعوى تعليقاً على الفصل في مسألة أخرى معروضة على ذات المحكمة :



[للدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

أقامها المدعى طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى - للصادر إليه من مورث الطرفين وببطلان العقد المسجل المتضمن شراء المدعى عليها الأولى عن نفسها لذات القدر من المورث واعتبار العقد الأخير كأن لم يكن إستنادا إلى أن ذلك العقد صوري صورية مطلقة طبقا لاقرار المدعى عليها الأولى نفسها المتمثل في ورقة ضد موقع عليها منها وعثر عليها المبدأ محكمة الأحوال الشخصية في خزائن المورث - ومودعة بملف القضية رقم أحوال شخصية بندر الزقازيق ، وقدم صورة رسمية من ذلك الاقرار المودع في القضية المشار اليها ودفعت المدعى عليها الدعوى بأنها أقامت دعوى تزوير أصلية بطلب الحكم برد وبطلان ذلك الاقرار ومعروضة على ذات الدائرة، وبجلسة ١٩٧٧/١/.. قضت المحكمة بوقف الدعوى لحين الفصل في دعوى التزوير الأصلية المرفوعة من المدعى عليها الأولى (الدعوى رقم..... لمن ١٩٧٥ مننى كلى).

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المحكمة قد حجزت دعوى التزوير الأصلية للحكم في ذات تاريخ حجز هذه الدعوى وهى الدعوى رقم ... لسنة ١٩٧٥ وفيها تطعن المدعى عليها الأولى على الاقرار المنسوب اليها بالتزوير وترى المحكمة أن انفصل في الدعوى الحالية يتوقف على الحكم في موضوع دعوى التزوير مما يتعين الحكم بوقف هذه الدعوى لحين الفصل في دعوى التزوير بحكم نهائى إعمالا لنص المادة ١٢٩ من قانون المرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : أنه لما كانت دعوى التزوير الأصلية - طبقا للتأنيث - بمدونات - الحكم - معروضة على ذات الدائرة ومحجوزة للحكم مع نفس الدعوى الحالية وكان الحكم في الأخيرة يتوقف على الحكم في دعوى التزوير المشار اليها - فإن دعوى

التزوير الأصلية بذلك لا تعدو أن تكون دعوى تزوير فرعية للدعوى الحالية مما كان
يوجب على المحكمة أن تأمر بضمها لها للفصل فيهما معا على هذا الأساس وإذا جانب
الحكم ذلك وقضى بوقف الدعوى الحالية لحين الفصل في دعوى التزوير الأصلية
المشار إليها يكون بذلك قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه^(١).

ثانيا : وعلى منطلق الحكم الخاطئ فإنه لما كان يشترط لوقف الدعوى إذ رأت
المحكمة تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم
عملا بالمادة ١/١٢٩ مرافعات أن يكون الفصل في تلك المسألة الأخرى مما يخرج
عن إختصاص المحكمة المعروض عليها الدعوى ولاكيا أو نوعيا وإذا كان الفصل
في التزوير لا يخرج عن إختصاص المحكمة فإنها إذ قضت بوقف الدعوى لحين
الفصل فيه في دعوى أخرى تكون قد خالفت القانون في هذا الوجه أيضا.

٢١٣ - لا يجوز وقف الدعوى إتفاقا [إلا باتفاق جميع الخصوم :

★ ★ ★

[للدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

أقام المدعى الدعوى ضد المدعى عليهم الثلاثة بطلب الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا
له مبلغ ٧٥٠ ج تعريضا عن التعسف في إستعمال حق التقاضي ، ولتأني تداول
الدعوى بالجلسات حضر وكيل المدعى ووكيل المدعى عليه الأول واتفقا على وقف
الدعوى لأن ملف الدعوى المطلوب ضمها مرفق في قضية أخرى ، ولم يحضر
المدعى عليهما للتأني والثالث..... قضت للمحكمة بوقف الدعوى إتفاقا لمدة ستة
أشهر .

(١) نقض - الطعن رقم ٣٧٢ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٧٣/١/٢٨ . لسنة ٢٤ من ١٩٦٦ .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن وكيل المدعى ووكيل المدعى عليه الأول قد اتفقا على وقف الدعوى لأن ملف الدعوى المطلوب ضمها مرفق في قضية أخرى ومن ثم فإن المحكمة ترفض بوقف الدعوى إتفاقا لمدة ستة أشهر وذلك عملا بالمادة ١٢٨ مرافعات .
يؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ١٢٨ مرافعات أنه إذا تمدد الخصوم فلا يجوز وقف الدعوى برمتها إتفاقا إلا إذا اتفق جميع الخصوم على ذلك مدعين ومدعى عليهم^(١) وإذا خالفت المحكمة هذا للنظر وقضت بوقف الدعوى وفقا شاملا لجميع الخصوم رغم عدم اتفاقهم كلهم على ذلك فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون .

٢١٤ - لا يجوز للمدعى أن يعجل السير في الدعوى الموقوفة جزاء قبل إنتضاء مدة الوقف ولو استكمل ما كلفته به المحكمة وقضت من أجله بالوقف :

★ ★ ★

[للدعوى رقم منى كلى :]
الوقائع :

دعوى ضجة ونفاذ عقد بيع ابتدائي، أجلت الدعوى لجلسة ١٩٨٦/١٠/٢٦ لإعادة الاعلان وللمستدلت وبهذه الجلسة حضر محام عن المدعى وطلب أجلا لتتخذ القرار السابق قضت المحكمة بوقف الدعوى جزاء لمدة ستة أشهر، وبذات الجلسة وبعد تحرير أسباب الحكم حضر محام آخر عن المدعى وقدم إعادة الاعلان وحافطة

(١) راجع الوسيط في قانون القضاء المدني . فحي والى ص ٦٤٤ ، وتقتين المرافعات لمحمد كمال عبد العزيز ص ٢٨٨ ، وتطبيق على قانون المرافعات للدناصورى وعكاز ص ٣٥٧ .

بالمستندات فقررت المحكمة العدول عن حكم الوقف وإعادة الدعوى لذات الجلسمة
ثم حجزتها للحكم بجلسمة ١٩٨٦/١١/٩ حيث قضت بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي
والزمت المدعى عليه المصروفات وعشرة جنبيها مقابل أتعاب المحاماة وشملت
الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر أنه بصدور الحكم بوقف الدعوى جزاءً ، فإنه لا يجوز
للمدعى أن يجعل السير فيها قبل إنتضاء مدة الوقف ولو استكمل ما كلفته به المحكمة
وقضت من أجله بالوقف^(١) ، وإذ كانت المحكمة قد قضت بوقف الدعوى جزاءً لمدة
سنة أشهر ثم عدلت عن حكمها في ذات الجلسمة لتقديم وكيل المدعى المستندات
المطلوبة وقضت في موضوع الدعوى بناء على ذلك الاجراء المعيب فإنها تكون قد
خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه .

٢١٥ - ما هو سبيل المدعى عند اغفال الفصل في بعض طلباته الموضوعية ؟

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى مستأنف :]

الوقائع :

أقام المستأنف دعواه ابتداء أمام المحكمة الجزئية بطلب الحكم بإلزام المستأنف
ضده بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات عن إيرادات ومصروفات زراعة أطيان
يشارك المستأنف ضده في زراعتها عن المدة من سنة ١٩٦٦ للزراعية حتى الفصل

(١) لا يجوز للمدعى أن يجعل السير في الدعوى قبل إنتضاء مدة الوقف ولو استكمل ما كلفته
به المحكمة وقضت من أجله بالوقف ولو قبل وجب على المحكمة أن تعيد القضية للوقف حتى
يستكمل الوقف منه وذلك دون أخذ رأي المدعى عليه لأن الوقف الجزائي بمثابة حكم لا يجوز
للمحكمة العدول عنه. (راجع لتطبيق على قانون المرافعات - للناصروري وعكاز - الطبعة
الثانية - ص ٢٥٤) .

فى الدعوى بحيث إذ تأخر عن تقديمه بحكم عليه بغرامة تهديدية ... وبجلسة ١٩٧٧/٤/.. قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى إستنادا إلى أن المستأنف لم يقدّم بإيداع صورة من العقد بالجمعية التعاونية الزراعية وبعد أن استبعدت منكرته الختامية المتضمنة طلباته المعدلة ، فطعن المدعى على هذا الحكم بالاستئناف طالبا الحكم بقبوله شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وباعتبار حقيقة العلاقة بين الطرفين مشاركة زراعية تمهيدا لتسجيل هذا الحكم بالجمعية التعاونية الزراعية وبإلزام المستأنف ضده بتقديم كشف حساب والحكم عليه بغرامة تهديدية ، ونعى المستأنف على الحكم بطلانه لأنه لم يبحث طلباته المعدلة فى منكرته الختامية المقدمة بجلسة المرافعة والتي تسلم خصمه صورتها ... وبجلسة ١٩٧٧/١١/.. قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وقيل الفصل فى الموضوع بندب خبير لتحقيق ما ذهب اليه المستأنف من قيام علاقة إيجار بالمزراعة بينه وبين المستأنف عليه وتاريخ بدء هذه العلاقة إن وجدت مع بيان الزراعات التى تعاقبت على العين وما حققته من إيرادات وما أنفق عليها من مصروفات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن السببين الأول والثانى وحصلهما أن محكمة أول درجة أغفلت الرد على طلباته المعدلة الواردة بمنكرته المقدمة بجلسة ١٩٧٧/٣/.. قد صادقا محلها من الواقع والقانون ذلك أنه من المستقر عليه فقها وقضاء أن العبرة إنما هى بالطلبات الختامية فى الدعوى وليس بالطلبات السابقة عليها ... وكان الثابت للمحكمة من مطالعة جماع أوراق الدعوى أن المستأنف قد عدل طلباته الأصلية الواردة بصحيفة دعواه إلى طلب الحكم بإثبات قيام علاقة إيجار بالمزراعة بينه وبين المستأنف ضده فى منكرته الختامية المقدمة لجلسة ١٩٧٧/٣/.. والتي تسلم هذا الأخير صورتها ومن ثم تكون تلك الطلبات هى الطلبات المعمول عليها ... باعتبارها الطلبات الأخيرة فى الدعوى وكان الحكم للمستأنف قد أغفل الرد عليها فإنه يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الشق منه ويتعين على المحكمة الاستئنافية أن تتدارك هذا الخطأ وتنزل حكم القانون صحيحا على واقعة التنازع باعتبار أن الاستئناف ينقل الدعوى لمحكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف.... لما كان ذلك وكانت طلبات المستأنف أمام محكمة أول درجة إثبات قيام علاقة إيجار بالمزراعة بينه وبين المستأنف ضده وكانت أوراق الدعوى

لا تضعف المحكمة في تكوين عقيدتها في النزاع المطروح ... ترى كسفا لوجه الحق فيها وحتى يكون قضاؤها على بينة من أمره الاستعانة بأهل الخبرة لأداء الأمور التي مسترد بالمنطوق ...

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان سبيل المدعى في حلة إغفال المحكمة الفصل في طلباته الموضوعية هو أن يعلن خصمه بصحيفة للحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه عملا بالمادة ١٩٢ من قانون المرافعات دون الطعن على الحكم المنطوق على هذا الإغفال^(١) حتى لا يفوت على خصمه درجة من درجات التقاضي فإن هو فعل (الطعن) وجب على المحكمة القضاء بعدم قبول هذه الطلبات وإذ جانب للحكم ذلك - واعتبر طلب المستأنف إثبات قيام علاقة إيجار بالمزارعة بينه وبين المستأنف ضده مقبولا أمامها تداركا لما وقعت فيه المحكمة الجزئية من خطأ تمثل في إغفال الفصل فيه - يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٢١٦ - ما تصرف إليه عبارة « رفض ما عدا ذلك من طلبات » الواردة في منطوق الحكم :

★ ★ ★

[الدعوى رقم عمال كلى :]

الوقائع :

أقامها المدعى طالبا للحكم ضد الشركة المدعى عليها بأحقته للغة المبيعة ثم السادسة وما يترتب على ذلك من آثار مع إلزام المدعى عليها بأن تدفع له ٥٠٠ ج فروقا مالية عن السنوات الخمس السابقة على رفع الدعوى إستنادا إلى أن الشركة

(١) مفاد نص المادة ١٩٢ مرافعات أن الطلب الذي تنفذه المحكمة يظل باقيا على حاله ومعلما أمامها ويكون السبيل إلى الفصل فيه هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك ما فاتها للفصل فيه ، ولا يجوز الطعن بالنقض في الحكم بسبب إغفاله للفصل في طلب موضوعي لأن الطعن بالنقض لا يقبل إلا عن الطلبات التي فصل فيها إما صراحة أو ضمنا . (نقض - الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٠ - المنة ٣٠ - عدد ٣ ص ٣٣٣) .

المدعى عليها أجرت حركات ترقية دون أن ترفقه رغم استحقاقه للفتنيز المذكورين . ندب خبير في الدعوى انتهى إلى استحقاق المدعى للترقية إلى الفئة السابعة في ١٩٧٣/٥/٣١ والسابعة في ١٩٧٥/١٢/٢٨ وأنه لا يستحق فروقا مالية حتى ١٩٧٥/١٠/١٩ (تلخيص للحكم التمهيدى) نظرا لتجاوز مرتبه بداية مربوط اللغة السابعة في ١٩٧٣/٥/٣١ قضت المحكمة بأحقية المدعى فى الترقية إلى اللغة السابعة اعتبارا من ١٩٧٣/٥/٣١ وإلى اللغة السادسة اعتبارا من ١٩٧٥/١٢/٢٨ والأزمت المدعى عليها بالمصروفات المناسبة ومبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة واعفت المدعى من باقى المصروفات وشملت الحكم بالتناز المعجل وبلا كفالة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن تقرير الخبير قد انتهى فى بحثه لأوجه دفاع الطرفين إلى نتيجة سليمة تترما المحكمة وتلخذ بها من أحقية المدعى للغة السابعة فى ١٩٧٣/٥/٣١ وأحقية للغة السادسة فى ١٩٧٥/١٢/٢٨ إذ توافرت فى المدعى شروط الترقية لكل منهما . وحيث أنه متى نقرر ما تقدم يتعين إجابة المدعى إلى طلباته حسب الوارد بتقرير للخبير .

يؤخذ على هذا الحكم :

فإن لما كانت عبارة (ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات) الواردة فى منطوق الحكم لا تنصرف لغير ما تعرض له الحكم فى أسبابه من طلبات ، وكان الثابت بأسباب الحكم أن ما أخذ به من نتيجة تقرير الخبير إنما هو ما يتعلق بأحقية المدعى للغة السابعة ثم للغة السادسة دون أن يشير إلى ما انتهى إليه من عدم استحقاق المدعى لأية فروق مالية وهو ما يكون معه الحكم قد أغفل الفصل فى طلب الفروق المالية المترتبة على الترقية مخالفا بذلك للقانون^(١) .

(١) إذا كانت المحكمة الابتدائية لم تنتبه إلى أن المدعى أضاف فى مذكرته أو طلباته طلب الفوائد وحددت فى أسباب حكمها الطلبات فى الدعوى بالطلبات الأصلية وخلصت أسباب هذا الحكم من لية إشارة إلى طلب الفوائد ثم ضمنت المحكمة منطوق حكمها بالبراءة ، ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، فإن هذه العبارة لا تنصرف إلا إلى الطلبات التى يبتتها المحكمة فى حكمها وكانت محل بحثها . (الملحق رقم ١٩٠ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/٣/٢ - لسنة ١٨ ص ٥٢٨) =

٢١٧ - يجب على المحكمة أن تعرض للدفع بمسقوط الخصومة قبل أن تعرض للدفع بعدم قبول الطعن شكلا :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

موضوعها طعن في قرار لجنة المراجعة الخالص بتحديد أجرة العقارات، رفع أمام محكمة القضاء الإداري التي قضت فيه بعدم اختصاص جلسة ١٦/٤/١٩٥٨ استنادا إلى عدم قابلية قرارات لجنة المراجعة للطعن فيها عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ - وإذ قضت المحكمة العليا بعدم دستورية ذلك النص فقد أقاموا طعنا جديدا في ذات القرار ... ، وبجلسة ٣٠/١/١٩٧٥ قضت محكمة القضاء الإداري بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى محكمة الابتدائية..... وبتاريخ ١/٢/١٩٧٦ حدد قلم الكتاب جلسة ٣٠/٣/١٩٧٦ لنظر الدعوى وأخطر الخصوم بها ودفع المدعى عليه الخامس بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وعدم قبول الطعن لرفعه بعد الميعاد وبسقوط الخصومة لمضى أكثر من عام على تاريخ الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري. وبجلسة ٢/٢/١٩٧٧ قضت المحكمة برفض الدفع المبدى بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وباختصاصها ... وعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد ... واغضت المحكمة في حكمها الفصل في الدفع المبدى بمسقوط الخصومة .

= متى كانت محكمة أول درجة قد فصلت فيما عرض عليها من طلبات الطعن - المدعى - فلجأت بعضها ورفضت ما عدا ذلك، واغضت الحكم في طلب التواء ولم تعرض له في أسبابها، فإن هذا الطلب يبقى معلقا أمامها، وعلاج هذا الإغفال وفقا للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات السابق يكون بالرجوع إلى نص المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه إن كان له وجه . (الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٥ ق - جلسة ٢/٢/١٩٧٢ . السنة ٢٣ من ١١٢) .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان سقوط الخصومة يمنع المحكمة من التعرض لها سواء من حيث الشكل أو الموضوع^(١) مما كان مؤداه وجوب أن تعرض المحكمة في قضائها للدفع المبدئ بسقوط الخصومة قبل أن تعرض للدفع بعدم قبول الطعن شكلا .. وإذ جانبت المحكمة ذلك وقضت بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد وقبل أن تنصل في الدفع بسقوط الخصومة فإنها تكون قد أغفلت الفصل في الدفع المذكور مخالفة بذلك القانون .

٢١٨ - شرط تسليم صورة تنفيذية ثانية إذا نازع المحكوم عليه في فقد الصورة الأولى :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى مستأنف :]

الوقائع :

موضوعها طلب تسليم صورة تنفيذية ثانية من حكم لفقد الصورة التنفيذية الأولى قبل التنفيذ به ، قضت فيها المحكمة الجزئية بتسليم الصورة التنفيذية المطلوبة على سند من القول بأن المدعية صممت على طلباتها بالجلسات وإن المدعى عليهما حضرا بالجلسة ولم يدفعا الدعوى بأى دفع أو دفاع ولم يجحدا حق المدعية في الحصول على هذه الصورة فامتنأف أحد المحكوم ضدهما هذا الحكم طالبا الغاءه والحكم برفض الدعوى استنادا إلى أن المستأنف ضدها الأولى تسلمت أعيان جهازها وليس لها حق طلب الصورة للتنفيذ الثانية وإنه قد طلب إلى محكمة الدرجة الأولى إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات أنها تسلمت أعيان جهازها ونخالصت عن الحكم

(١) طلب سقوط الخصومة هو في واقع الأمر دفع ببطلان إجراءات الخصومة الأصلية ، أجاز الشارع في المادة ١٣٦ من قانون المرافعات تقديمه إلى المحكمة المقم أمامها تلك الخصومة إما بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى أو بطريق الدفع أمامها إذا عجل المدعى دعواه الأصلية بعد إنقضاء السنة المقررة للسقوط . (نقض - الطعن ٥٢٥ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/١/٢٢ . سنة ٢٧ ص ١٤٠٠) .

المنكور وبجلسة ٧٧/١١/١٧ قضت المحكمة بقول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف لذات الأسباب التي أقيم عليها ولأن ما ذهب اليه المستأنف مردود بأنه لم يثبت طلبه أمام محكمة الدرجة الأولى إحالة الدعوى التحقيق لا تثبت إستلام المستأنف عليها أعيان الجهاز كما أن هذا الطلب في الاستئناف جاء متأخرا وليس عليه دليل في الأوراق .

يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كان من المقرر أنه إذا نازع المحكوم عليه في فقد الصورة التنفيذية الأولى فلا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثلثية للخصم الذي يطلبها إلا إذا أثبت هو فقد الصورة الأولى منه^(١) ، وإذ كان مؤدى دفاع المستأنف أنه ينازع في فقد الصورة التنفيذية الأولى ، فإن الحكم إذ لم يتحقق من فقد تلك الصورة وأعتبر فقدها ثابتا مما قرره المستأنف عليها في صحيفة دعواها من ضواعتها يكون قد خالف القانون بمخالفة قواعد الاثبات وشابه قصور في التمييز .

**٢١٩ - الدعوى المرفوعة على سند من المادة ٤٣٩ منى هي
دعوى منع تعرض :**

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كل :]

الوقائع :

أقامها المدعى بطلب الحكم بإلزام المدعى عليهم بعدم التعرض له في الأرض المبيعة له من مورثة المدعى عليهم ومحو للتسجيلات التي أوقعوها عليها مع اعتبار ما أجروه منها على الأرض كأن لم يكن إستنادا إلى أنه اشترى الأرض موضوع الدعوى من مورثة المدعى عليهم وأستصدر حكما بصحته ونفاذه ووضع اليد على الأرض-موضوع الدعوى-المبيعة.وما زالت في حيازته ومع حجية العقد والحكم على

(١) نقض - ملعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٥/١٥ - المنة ٢٠ من ٧١١ .

المدعى عليهم باعتبارهم خلفا علما للمورثة إلا أنهم عمدوا أخيرا الى قسمة بينهم لختص بموجيها المدعى عليهم الثلاثة الأول بمساحات من الأرض منها الأرض المبيعة له وسجلوا عقد القسمة بعد - إشهار حق الأثر الأمر الذى يعتبر منهم اخلالا بضمان التعرض والاستحقاق الملقى على عاتقهم كخلف عام للباينة ويحق له طلب كف هذا التعرض بمحو التسجيلات التى أوقعوها على الأرض المبيعة على نفقتهم .

وبجلسة ٧٧/١/٢٩ قضت المحكمة بمنع تعرض المدعى عليهم للمدعى فى حيازة الأرض الزراعية المبيعة اليه من مورثتهم ومحو التسجيلات التى أوقعوها عليها على نفقتهم الخاصة .

وجاء بأسباب الحكم :

وكان الثابت أن المدعى قد أقام دعواه لالزام المدعى عليهم بعدم التعرض له فى الأرض المبيعة اليه من مورثتهم ومحو التسجيلات التى أوقعوها على هذه الأرض - فإنه يتعين معالجة هذا الأمر على ضوء الأحكام الخاصة بدعوى منع التعرض والمنصوص عليها فى المادة ٨٦١ من القانون المدنى باعتبار أن تصرف المدعى عليهم الذى تضمنته صحيفة الدعوى يشكل اعتداء على حيازة المدعى .

وحيث أن القانون قد شرع دعوى منع التعرض لدفع الاعتداء على الحيازة واشترط للحكم فى هذه الدعوى شروطا معينة وهى :

(١)

وحيث أنه بصدد تطبيق الاحكام الصالب نكرها

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المدعى قد أقام دعواه بطلب منع تعرض المدعى عليهم له فى أرض النزاع وليس باعتبارها من دعاوى الحيازة وإنما إستنادا إلى صفاتهم كخلف عام للباينة له بعدم التعرض له فى الأرض المبيعة - وهو الضمان المقرر بالمادة ٤٣٩ من القانون المدنى^(١) فإن الحكم وقد اعتبر الدعوى من دعاوى الحيازة وهى دعوى منع

(١) عقد البيع سواء كان مسجلا أو غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هائلة ، أما عدم تسجيل المشتري عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حقه فى الضمان لأن التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده =

التعرض للتي تحكمها المادة ٩٦١ من القانون المنى يكون بذلك قد أخطأ فهم الواقع
فى الدعوى مما أدى به الى إقامة الحكم على أساس قانونى خاطيء .

.....

= ولتى تنتقل من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب
عقد البيع إلا إذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين للمدة
الطويلة المكسبة للملكية. (نقض- جلسة ١١/١١/١٩٦٩. السنة ٢٠ ص ١٢٨، وجلسة ١٦/٤/١٩٧٠.
السنة ٢١ ص ٦٥٨) .. وراجع أيضا- لوميط للكتور المنهورى- الجزء الرابع - طبعة ١٩٨٦ -
ص ٧٩٢ وما بعدها ، للتقنين المنى - لمحمد كمال عبد العزيز الجزء الثانى- ص ٢٨٨ ، عقد
البيع- للكتور سليمان مرقص- طبعة ١٩٨٠ ص ٣٦٢ وما بعدها .

مصاريف الدعوى^(١):

٢٢٠ - يجب إلزام المدعى تارك الخصومة بمصاريف الترك :



[الدعوى رقم.... مننى كلى :]

الوقائع:

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٣/٦/٢٠ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى العقار الموضح الحدود والمعلم بالعقد والصحيفة نظير ثمن قدره ٦٠٠ ج وإلزام المدعى عليه بالمصاريف وأتعاب المحاماة- وبالجلسة المحددة حضر وكيل المدعى بتوكيل يبيع الترك وقرر بترك الخصومة ولم يحضر المدعى عليه وقضت المحكمة بإثبات ترك المدعى الخصومة.

وجاء بأسباب الحكم:

وحيث أن وكيل المدعى قد ترك الخصومة ومن ثم فإن المحكمة تقضى بذلك وذلك عملاً بالمادتين ١٤١، ١٤٢ من رفعات.

يؤخذ على هذا الحكم:

مخالفته القانون لعدم قضائه بإلزام المدعى بمصاريف ترك الخصومة في الدعوى على نحو ما توجبه المادة ١٤٣ من رفعات.

(١) بالنسبة لمصاريف الدعوى القضائية فإن بعض أحكام المحاكم قد جرت على إعفاء بنك ناصر الاجتماعي منها عملاً بأحكام القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٧١ بينما قضت بعض المحاكم على خلاف ذلك، وقد حسمت محكمة النقض هذا الخلاف عندما قضت بأن النص في المادة ١١ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧١ بإنشاء هيئة عامة باسم بنك ناصر الاجتماعي، على أن تنفى من جميع أنواع الضرائب والرسوم أموال الهيئة وإيراداتها وما تزدي من ممتلكات وإعانات وقروض، كما تنفى الطلبات والشهادات المتعلقة بها من جميع أنواع الرسوم، يدل على أن الإعفاء من الضرائب والرسوم الواردة بهذه المادة إنما جاء مقصوراً على أوجه أعمالها الواردة بها حصراً وليس من بينها مصاريف الدعاوى القضائية التي يحكمها الأصل للقائم المستفاد من المادة ١٨٤ من قانون المرافعات وهو للحكم على من خسر الدعوى بمصروفاتها. (الطعن رقم ٢٠٥٠ لسنة ٥١ ق- جلسة ١٩٨٧/١٢/١٦).

٢٢١ - شرط إلزام المدعى بمصاريف دعوى صحة التوقيع هو
إقرار المدعى عليه بصحة توقيعه .. أو بمسكوته :

★ ★ ★

[الدعوى رقم ... مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة توقيع. رفعها المدعى بطلب الحكم بصحة توقيع المدعى عليه
على عقد البيع المؤرخ ١٩٨٢/٥/٢٣ وإلزام المدعى عليه بالمصاريف. لم يحضر
المدعى عليه بالجلسة المحددة . وصمم المدعى على طلباته . قضت المحكمة بصحة
توقيع المدعى عليه على عقد البيع سائل الذكر والزمّت المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف فإن المدعى يلتزم بها فى جميع الأحوال عملاً بالمادة
٤٦ من قانون الإثبات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان مفاد نص المادة ٤٦ من قانون الإثبات أن شرط إلزام المدعى
بمصاريف الدعوى هو حضور المدعى عليه وإقراره بصحة توقيعه على الورقة أو
بمسكوته وعدم نسبة التوقيع إلى غيره^(١) ، وكان الثابت من الأوراق أن المدعى عليه
لم يحضر فإن الحكم إذ قضى بإلزام المدعى كاسب الدعوى المصروفات على سند
من أنه يلتزم بها فى جميع الأحوال يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) لتعليق على قانون الإثبات للدنصورى وعكاز - الطبعة الثالثة - ص ١٣٨ .

٢٢٢ - فى دعوى صحة التوقيع .. إذا حضر المدعى عليه وسكت
تكون المصروفات على المدعى :

★ ★ ★ [الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة توقيع . طلب المدعى الحكم بصحة توقيع المدعى عليه على عقد
البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٦/١/١٢ والزامه بالمصاريف ، وقد حضر المدعى
بالجلسة المحددة وقدم حافظة مستندات طويت على عقد البيع سالف البيان وصمم
على الطلبات ، وقد حضر وكيل المدعى عليه وسكت ، قضت المحكمة بصحة توقيع
المدعى عليه على عقد البيع للمؤرخ ١٩٨٦/١/١٢ وللزمت المدعى عليه
بالمصاريف.

وجاء بأسياب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف وقد خسر المدعى عليه الدعوى ومن ثم تلزمه
المحكمة بمصاريفها عملاً بالمادة ١/١٨٤ مرافعات .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان المدعى عليه قد حضر بوكيل عنه وسكت فتكون المصروفات على
المدعى عملاً بالمادة ٤٦ من قانون الاتبات ، وإن خالف الحكم ذلك وقضى بالزام
المدعى عليه بالمصروفات على سند من نص المادة ١/١٨٤ من قانون المرافعات
يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

٢٢٣ - إذا التزم المدعى بالمصاريف .. فلا يجوز الحكم على
خلاف ذلك :

★ ★ ★ [الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٣/١٢/٣٠ والمتضمن بيع
المدعى عليه للمدعى قطعة الأرض الموضحة الحدود والمعالم بالمعد والصحيفة

والبالغ مساحتها عشرة قراريط لقاء ثمن قدره ألف جنيه والزام المدعى عليه بالمصاريف .. حضر المدعى والمدعى عليه بالجلسة المحددة وقما عقد صلح موقع عليه منهما ويتضمن تسليم المدعى عليه للمدعى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى وإن المدعى هو الملزم بالمصاريف ، وطلبا الحكم بما جاء بعقد البيع وعقد الصلح .. ، وقد قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٣/١٢/٣٠ ، والزمتم المدعى عليه بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعى عليه خسر التناعى ومن ثم يلتزم بالمصاريف عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان المدعى قد التزم فى عقد الصلح الموقع عليه منه بمصاريف الدعوى ، فإن الحكم إذ لزم المدعى عليه بها يكون قد خالف القانون .

٢٢٤ - إذ أقر المدعى بالالتزام بالمصاريف فلا يجوز استناد إلزامه بها إلى المادة ١٨٥ مرافعات :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٠/٥/١٥ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى قطعة أرض قضاء موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والعقد ومساحتها ١٠٠ متر مربع لقاء ثمن قدره خمسة آلاف جنيه مع الزام المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة.. وبالجلسة المحددة حضر المدعى عليه شخصيا وأقر بصحة البيع وأنه يسلم للمدعى بطلب الحكم بصحة عقد البيع ... فقرر المدعى أنه يلتزم بالمصاريف ... قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى والزمتم المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف فإنه يتعين إلزام المدعى بها وذلك عملاً بالمادة ١٨٥
مرافعات .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

خطؤه في الاسناد إذ استند للمادة ١٨٥ مرافعات في شأن إلزام المصع
بالمصاريف حال إقراره بالالتزام بها .

٢٢٥ - يشترط لتطبيق المادة ١٨٥ مرافعات أن يكون تسليم
المدعى عليه بالحق المدعى به سابقاً على رفع الدعوى :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٨/٢/٢٦
والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى قطعة أرض زراعية مساحتها تسعة قراريط
مبينة الحدود والمعالم بالمقد وصحيفة الدعوى لقاء ثمن قدره ١٥٠٠ ج وإلزام المدعى
عليه بالمصاريف وضمن المدعى صحيفة دعواه أنه أنذر المدعى عليه بتسليمه
مستندات التملك حتى يتمكن من إتمام إجراءات العقد للتهاتى إلا أنه لم يستجب لطلبه
الأمر الذى دفعه لاقامة الدعوى ... وبالجلسة المحددة حضر المدعى وقم حافظة
مستندات طويت على عقد البيع الابتدائي موضوع للدعوى وصمم على الطلبات ..
وقد حضر المدعى عليه وسلم للمدعى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع السالف
الذكر .. وبجلسة ../.. ١٩٨٥ قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي
المؤرخ ١٩٧٨/٢/٢٦ والزم المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف وقد سلم المدعى عليه للمدعى بطلبه ومن ثم تلزم
المحكمة المدعى بالمصاريف عملاً بنص المادة ١٨٥ مرافعات .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

إذا كان من المقرر أن شرط الحكم بالزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصروفات عملاً بالمادة ١٨٥ مراقبات أن يكون تسليم المدعى عليه بالحق المدعى به سابقاً على رفع الدعوى^(١) وليس وليد رفع الدعوى به ... وكان الحكم قد ألزم المدعى بالمصروفات حال أن تسليم المدعى عليه بالحق المدعى به لم يكن سابقاً على رفع الدعوى بما يعنيه بمخالفة القانون .

٢٢٦ - يجب تطبيق المادة ١٨٦ مراقبات إذا أخفق المدعى في بعض طلباته :



[للدعوى رقم منى جزى :

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى بطلب إلزام المدعى عليه بمبلغ ٢٠٠ ج تعويضاً عما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء تعديه - أى المدعى عليه - عليه بالضرب وإحداث إصابته الموصوفة بالقرار الطبي المرفق بالجنحة رقم ... والتي صدر فيها حكم المحكمة الجنائية

(١) شرط الحكم بالزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصروفات كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلماً به من المحكوم عليه حسبما تنص به المادة ١٨٥ من قانون المرافعات ، هو أن يكون التسليم بالطلبات من المحكوم عليه قبل رفع الدعوى ، وإذا قضى للحكم بالزام للطاعين بمصروفات الدعوى رغم تسليمهما بطلبات المطعون عليهم تسليمهما على أنهما لم يوفيا بالتزاماتهما كاملة إلا بعد رفع الدعوى وكان ما استند إليه الحكم في قضائه لامتخاذه فيه للثابت بالأوراق ويتفق مع صحيح القانون ، فإن التمس عليه يكون في غير محله . (الملحق رقم ٢٨٠ لسنة ٤٣ ق - - جلسة ١٩٧٦/١٢/٢٨ - لسنة ٢٧ ص ١٨٢٠) ، النص في المادة ١٨٥ من قانون المرافعات على أن : للمحكمة أن تحكم بالزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلماً به من المحكوم عليه أو إذا كان المحكوم له قد تسبب في إنفاق مصاريف لا قلدة فيها ، أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى ويضمن تلك المستندات ، وإذا كان يريد النص سالف الذكر يجعل أمر الحكم بمصاريف الدعوى في الحالات الواردة به جوازيًا للمحكمة ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ ألزم الطاعن بمصاريف الدعوى بعد أن ثبت أن المطعون ضده - وفقاً للمستندات التي قمها - قد أوفى بما يزيد على دين الأجرة التي كان مستحقاً في ثمة الطاعن وقاء لحجز إدارى سابق ومن ثم لم يكن متسبباً في رفع الدعوى ، وبالتالي التزم صحيح القانون . (الملحق رقم ١٧٠٢ لسنة ٤٨ ق - - جلسة ١٩٨٢/٣/١١) .

بمعاقبة المدعى عليه بالحبس لمدة أسبوعين وقد صار ذلك الحكم نهائيا وبنا .. وقد حضر المدعى وصمم على طلباته .. ولم يحضر المدعى عليه .. وضمت المحكمة الجنحة المشار إليها سلفا ثم قضت بالزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى مبلغ ١٠٠ ج والزم المدعى عليه بالمصاريف ورفضت ماعدا ذلك من طلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف فإن المحكمة تلزم المدعى عليه بها وذلك عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أخطأ في الاستناد إلى المادة ١٨٤ مرافعات وحدها في شأن المصاريف حلة أن المادة ١٨٦ من ذات القنون ولجنة التطبيق أيضا^(١) لأن المدعى أخفق في بعض طلباته .

(١) النص في المادة ١٨٦ من قنون المرافعات يدل على أن الأمر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي متروك تقديره للمحكمة إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات ، فلها أن تلزم كل خصم ما دفعه من مصروفات الدعوى أو تقسمها بينهما على أي أسس تراه أو تحكم بها جميعا على أحدهما ، إلا أنه لا يكفي حتى يكون للحكم صحوحا أن يكون للمحكمة حق إلزام أحد الخصمين بالمصاريف وإنما العبرة بما سمعت المحكمة قضاءها عليه ، لما كان ذلك وكان حكم محكمة الدرجة الأولى قد استند في إلزام الطاعن بالمصروفات إلى نص المادة ١٨٤ من قنون المرافعات أنه كسب جلبا من طلباته ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القنون ، وإذا أبده الحكم الطاعن فيه دون أن يرد على ما أثاره الطاعن في هذا الخصوص ، فإنه يكون فضلا عن خطئه في القنون قلصر البيان . (الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/١٢/٨ - السنة ٣٠ العدد الثالث ص ٣٠٤) مفاد نص المادة ١٨٦ مرافعات - صريح في أن الأمر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي متروك تقديره للمحكمة إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات فلها أن تلزم كل خصم ما دفعه من مصروفات أو تقسمها بينهما على أي أسس تراه أو تحكم بها جميعا على أحدهما. (الطعن رقم ٣٧٢ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٣٠) .

٢٢٧ - يجب إلزام خاسر الدعوى بتأليب المحاماة فى حالة حضور

محام عن خصمه :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلئى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٢/٣/١٥ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى المنزل الموضح حدوده ومعامله بالعقد والصحيفة لقاء ثمن قدره خمسة آلاف جنيه والزام المدعى عليه بالمصاريف وتأليب المحاماة ، حضر وكيل المدعى عليه بالجلسة المحددة ودفع بعدم قبول الدعوى لعدم إنتقال الملكية إلى البائع لسبق شرائه ذات العقار بعقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٧٦/١/٢٠ من شخص لم يختصم فى الدعوى ، وصمم المدعى على طلباته . قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى والزامت المدعى بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعى خسر دعواه ومن ثم تلزمه المحكمة بمصاريفها وذلك عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لم يلزم المدعى خسر الدعوى بتأليب المحاماة حالة حضور محام عن المدعى عليه بما يمييه بمخالفة القانون^(١) .

(١) إنه وإن كانت أصلا المحاماة تدخل ضمن مصاريف الدعوى التى يحكم بها على من خسرها ، إلا أن مناط القضاء بها لمن كسب الدعوى أن يكون قد أحضر محاميا للمرافعة فيها ، وإذ كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم لم يحضروا محاميا عنهم أمام محكمة الاستئناف ، فإن القضاء لهم بتأليب المحاماة على الطاعنين يكون مخالفا للقانون . (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٤/١٣ - السنة ٢٣ ص ٧١٥) .

٢٢٨ - يشترط لالزام خاسر الدعوى بأتعاب محاماه أن يستعين كاسبها بمحام :

★ ★ ★

[الدعوى رقم سنة ١٩٨٦ مئى جزئى :]

الوقائع :

إشكال وقتى فى التنفيذ - حضر وكيل المستشكل وطلب الحكم بطلانته الواردة فى صحيفة الاشكال . وحضرت المستشكل ضدها بشخصها وطلبت رفض الاشكال والامتنار فى التنفيذ .. قضت المحكمة فى مادة تنفيذ وقية بقبول الاشكال شكلا وفى الموضوع برفضه والامتنار فى تنفيذ الحكم المستشكل فى تنفيذه والازمت المستشكل بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه .
وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف وقد خسر المستشكل التداعى ومن ثم تلزمه المحكمة بمصاريفه ومقابل أتعاب المحاماه وذلك عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .
يؤخذ على هذا الحكم :

مخالفته القانون لالزامه المستشكل بأتعاب محاماه حالة أن المستشكل ضدها كاسبة الدعوى حضرت بشخصها ولم تستعن بمحام فى الجلمة^(١) .

(١) دخول أتعاب المحللة ضمن مصاريف للدعوى-القضاء بها لمن كسب الدعوى منلله . أن يكون قد أحضر محاميا للمرافعة عنه . (نقض مئى - جلسة ١٩٨٢/١١/١٤ . الطعن رقم ٦٥٢ لسنة ٤٦ ق) كما أصدرت محكمة للنقض حكما هلما بالنسبة للمحلمين العاملين بالهيئات العامة أو المؤسسات العامة يتضمن : أن النص فى المادة ٥٥ من قانون المحلله رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ الذى رفع الطعن فى ظله على أنه : لا يجوز للمحلمين العاملين بالهيئات العامة أو المؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها وشركات القطاع العام مزاوله أى عمل من أعمال المحاماه المنصوص عليها فى هذا القانون لغير الجهات التى يعملون بها ، - يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع لم يضع به شروطا من شروط صحة العمل الذى يقوم به المحلمى الذى يعمل بالجهات الواردة بالنص بل أصدر إليه أمرا لا تعدو مخالفته أن تكون مخالفة مهنية تقع تحت طائلة الجزاء الادلارى ، ولا تؤدى إلى تجريد العمل الذى قلم به المحلمى من آثاره القانونية ولا تنال من صحته متى تم وفقا للأوضاع التى تطلبها القانون سواء مارسه المحلمى لحساب نفسه أم لحساب غيره . (الطعن رقم ١٠٧٤ ، ١١٠٦ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/٢/١٧) .

٢٢٩ - الحد الأدنى لأتعاب المحاماه بالنسبة للقضايا المستعجلة عشرة جنيهات :



[الدعوى رقم لسنة ١٩٨٥ مستعجل :]

الوقائع :

دعوى طرد مستعجلة . طلب المدعى الحكم بصفة مستعجلة بطرد المدعى عليه من الشقة الموضحة بصحيفة الدعوى والزامه بالمصاريف . وذلك تأميسا على أن المدعى عليه يستأجر منه شقة في العقار المملوك له والذي يقع في قرية لا تخضع لقانون إيجار الأملكن وأن مدة الإيجار قد انتهت وأنه أنذره في الميعاد المتفق عليه في العقد وأن المدعى عليه أصبح غاصبا حضر الأستاذ المحامي عن المدعى عليه بتوكيل خاص أودع ملف الدعوى وطلب الحكم بعدم إختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى على سند من القول أنه قد صدر قرار وزير الاسكان بسريان قانون إيجار الأملكن على القرية التي يقع فيها الممسن محل النزاع وأن ذلك القرار قد صدر بعد بداية التعاقد مباثرة وقبل إنتهاء المدة المحددة في العقد وقدم القرار الدال على ذلك.. وبتاريخ ١٩٨٥/٥/٠٠ حكمت المحكمة بصفة مستعجلة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى والزمّت المدعى بالمصاريف وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعى قد خسر التقاضي ومن ثم نأزمه المحكمة بمصاريفه شاملة مقابل أتعاب المحاماه وذلك عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ قضى بأتعاب محلهاء نقل عن عشرة جنيهات وهو الحد الأدنى المنصوص عليه في المادة ١٨٧ من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ بالنسبة للقضايا المستعجلة يكون قد خالف القانون .

٢٣٠ - يجب أن يبين الحكم في أسبابه أو منطوقه مقدار أتعاب المحاماة المقضى بها :



[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطلوبة بمبلغ ١٥٠ ج بموجب سند إننى موقع عليه من المدعى عليه ، رفعت بداعة بطريق أمر الأداء ، رفض القاضى إصداره وحدد جلسة لتناول الموضوع وكلف المدعى بإعلان المدعى عليه بأمر الرفض وبالجلسة المحددة وقد حضر وكيل المدعى بتلك الجلسة وصمم على الطلبات ، ولم يحضر المدعى عليه رغم إعلانه ، قضت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعى مبلغ ١٥٠ ج والزمته المدعى عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن المصاريف وقد قضى للمدعى بكل طلباته وخسر المدعى عليه التداعى ومن ثم تلزم المحكمة الأخير بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وذلك عملاً بالمادة ١٨٤ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان الحكم لم يبين في أسبابه أو منطوقه مقدار أتعاب المحاماة المقضى بها فإنه يكون مشوباً بالتجهيل .

- التنفيذ المعجل :

٢٣١ - إذا دخل الحكم فى التصاب الانتهاهى للمحكمة فإنه لا تسرى عليه أحوال التنفيذ المعجل :



[الدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

تقدم المدعى بطلب إستصدار أمر أداء بالزام المدعى عليه بأن يؤدى له مبلغ ٤٨ ج مع الزامه بالمصاريف وشمول الأمر بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة وذلك تأسيسا على سند إثنى موقع عليه من المدعى عليه .. وقد رفض للقاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الموضوع فقام المدعى بإعلان المدعى عليه بها وبالطلبات المتقدمة .. وقد قضت المحكمة بالزام المدعى عليه بالمبلغ المطلوب (٤٨ ج) ولزمت المدعى عليه بالمصاريف وأمرت بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب تنفيذ المعجل فإن المحكمة تجيبه وذلك عملا بالمادة ٤/٢٩٠ مراقعات .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه إذ قضى بالتنفيذ المعجل استنادا إلى المادة ٤/٢٩٠ مراقعات حال أن الحكم إنتهائى لدخوله فى التصاب الانتهاهى للمحكمة الجزئية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

٢٣٢ - فى حالة موافقة المدعى عليه فى عقد الصلح على الحكم للمدعى بطلباته يكون الحكم نهائيا لا تسرى عليه أحوال النفاذ المعجل :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٨/١٢/٣ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى قطعة أرض زراعية مساحتها عشرة قراريط لقاء ثمن قدره ١٥٠٠ ج والزم المدعى عليه بالمصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة ، وبالجلسة المحددة حضر المدعى وقدم حافظة مستندات طويت على عقد البيع موضوع الدعوى ، وعقد صلح موقع عليه منه ومن المدعى عليه يتضمن موافقة المدعى عليه على الحكم للمدعى بصحة ونفاذ العقد .. وصمم على الطلبات والتزم بالمصاريف وحضر المدعى عليه وأقر بالبيع وبما جاء بمحضر الصلح ، وقد قضت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع والزم المدعى بالمصاريف وأمرت بشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب النفاذ المعجل بلا كفالة فإن المحكمة تجيبه وتقضى به وذلك عملا بالمادة ٤/٢٩٠ مرافعات وذلك لإقتناء الحكم على سند عرقى غير محدود .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان المدعى عليه قد وافق فى عقد الصلح الموقع عليه منه على الحكم للمدعى بصحة ونفاذ العقد فيكون الحكم نهائيا غير قابل للطعن فيه عملا بالمادة ٢١١ من قانون المرافعات وواجب النفاذ بطبيعته فلا تسرى عليه قواعد النفاذ المعجل فإن الحكم إذ أمر بالنفاذ للمعجل على سند من المادة ٤/٢٩٠ من ذات القانون يكون قد خالف للقانون وأخطأ فى تطبيقه.

٢٣٣ - في حالة تسليم المدعى عليه بطلبات المدعى يكون الحكم نهائيا نافذا بطبيعته لا تسرى عليه أحوال النفاذ المعجل :

★ ★ ★

[للدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى صحة توقيع . طلب المدعى الحكم بصحة توقيع المدعى عليه على عقد البيع الابتدائى للمؤرخ ١٩٨١/٤/١١ والزام المدعى عليه بالمصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة . حضر المدعى وقدم حافظة مستندات طويت على عقد البيع موضوع الدعوى كما حضر المدعى عليه وسلم للمدعى بطلباته وقد قضت المحكمة بصحة توقيع المدعى عليه على عقد البيع وللزم المدعى بالمصاريف وأمرت بشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأسبابه للحكم :

حيث أن المدعى عليه لم يجحد توقيعه على عقد البيع ومن ثم فإن المحكمة تجيب المدعى إلى طلبه بشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وذلك عملا بالمادة ٤/٢٩٠ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

فصلؤه بالنفاذ المعجل على منذ من المادة ٤/٢٩٠ مرافعات حال تبليغ المدعى عليه بالطلبات مما يكون معه الحكم نهائيا نافذا بطبيعته لا تسرى عليه أحوال النفاذ المعجل بما يعميه بالخطأ فى تطبيق القانون .

٢٣٤ - الطعن في قرار لجنة طعن الضرائب لا يعتبر عملا تجاريا ولا يسرى عليه نص المادة ٢٨٩ مرافعات :



[للدعوى رقم ضرائب :]

الوقائع :

طعن ضريبي . رفعه الطاعن ضد مصلحة الضرائب . بطلب الحكم بقول الطعن شكلا وفي الموضوع بالفناء للقرار المطعون فيه واعتبار صافي أرباح الطاعن عن سنة ١٩٧٦ مبلغ ٣٥٠ ج مع إلزام مصلحة الضرائب بالمصروفات والأتعاب وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل وبلا كفالة .. نذبت المحكمة خبيرا في الدعوى ، وقد بشر الخبير بالمأمورية ثم قدم تقريره الذي إنتهى فيه إلى أن صافي أرباح الطاعن عن سنة النزاع ٣٥٠ ج .. وقد قضت المحكمة للطاعن بطلبه واعتبار صافي أرباحه مبلغ ٣٥٠ ج عن سنة ١٩٧٦ وللزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة وأمرت بشمول الحكم بالتنفيذ المعجل بشرط تقديم كفالة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الحكم قد صدر في مادة تجارية ومن ثم فهو نافذ بقوة القانون بشرط تقديم كفالة وفقا للمادة ٢٨٩ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ اعتبر الحكم صادرا في مادة تجارية - حال أن الطعن في قرار لجنة طعن الضرائب لا يعتبر عملا تجاريا - ورتب على ذلك نفاذه معجلا بقوة القانون بشرط تقديم كفالة وفقا للمادة ٢٨٩ مرافعات فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٢٣٥ - يجب على المحكمة أن تبين في حكمها المبررات التي استندت إليها في الأمر بالنفاذ المعجل عملاً بالفقرة السادسة من المادة ٢٩٠ مرافعات:

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

دعوى مطلوبة بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٢٠٠ ج تعويضاً عما أصابه من ضرر مادي وأدى من جراء التعدى الذى وقع عليه من المدعى عليه والذى أحدث به الأصابات المبينة بالترقير الطبى المرفق بالجنة التى قضى فيها نهائياً بمعاقبة المدعى عليه بالحبس لمدة أسبوعين .. وطلب إلزام المدعى عليه بالمصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .. وقد قضت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ١٥٠ ج والازمت المدعى عليه بالمصاريف وأمرت بشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة.

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب النفاذ المعجل فلن المحكمة تقضى به وذلك عملاً بالمادة ٦/٢٩٠ مرافعات .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

فصاؤه بالنفاذ المعجل على سند من الفقرة السادسة من المادة ٢٩٠ مرافعات دون بيان وجه الضرر الجسيم الذى يلحق بمصلحة المحكوم له من تأخير التنفيذ بما يعميه بالتصور (١) .

(١) راجع - لتطبيق على قانون المرافعات - للتناصوري وعكاز - الطبعة الثانية . ص ٨٦٩ .

٢٣٦ - يجب اسناد النفاذ المعجل في الدعاوى العمالية إلى قانون العمل دون قانون المرافعات :

★ ★ ★

[الدعوى رقم عمال كلى :]

الوقائع :

دعوى عمالية - طلب المدعى الحكم ضد المدعى عليه بصفته بأحقته في الترقية إلى الفئة الرابعة اعتباراً من ١٩٧٦/١٢/٢٩ مع كافة ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية والزام المدعى عليه بصفته بالمصروفات وأتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .. قضت المحكمة بنصب خبير في الدعوى والذي قدم تقريراً ضمنه أن المدعى استوفى شروط الترقية وانتهى إلى أحقته في الترقية إلى الفئة الرابعة .. قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٢/١٢/٢٦ بأحقية المدعى في الترقية إلى الفئة الرابعة اعتباراً من ١٩٧٦/١٢/٢٩ مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية قدرها ١١٥ ج والزم المدعى عليه بصفته بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة وأمرت بشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وجاء بأعياب الحكم :

وحيث أنه عن طلب النفاذ المعجل فإن المحكمة تجيبه وذلك عملاً بالمادة ٦/٢٩٠ مرافعات وذلك لأن في تأخير تنفيذ الحكم ضرر جسيم يلحق بمصلحة المدعى ويتمثل في حرمانه من الترقية وفروق أجره .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان الحكم صادراً في دعوى مطلوبة وكانت المحكمة قد قضت بالنفاذ المعجل على سند من أحكام قانون المرافعات حال أن نص المادة ٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ هو الواجب التطبيق في هذا الخصوص فإن الحكم يكون قد أخطأ في القانون.

(ر)

رسوم . ريع

رسوم

٢٣٧ - طريق التظلم فى قائمة الرسوم :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى :]

الوقائع :

معارضة فى أمر تقدير رسوم أقامها المتظلم بتقرير فى قلم الكتاب فى ١٠/١٠/١٩٧٠ مؤسسا تظلمه على أن المطالبة سابقة لأوانها لرفع استئناف عن الحكم ، ثم فصل فى الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف أثناء نظر هذا التظلم ، فقام المتظلم بتعديل طلباته إلى تعديل قائمة الرسوم إلى ٦٦ ج ، وبجلسة ١٩٧٣/٣/٢٤ قضت المحكمة بهنية غرفة المشورة بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بتعديل قائمة الرسوم إلى مبلغ ٦٦ ج يلتزم به المتظلم والمتضامنين معه .

وجاء بأسباب الحكم :

من حيث أن المعارضة قد استوفت أوضاعها الشكلية وأقيمت فى الميعاد عملا بالمادة ١٧ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٤٤ والمادة ١٩٠ مرافعات فتقضى للمحكمة بقبولها شكلا .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الثابت أن المتظلم قد أسس تظلمه فى قائمة الرسوم على أن المطالبة بها سابقة لأوانها فهو بذلك إنما ينازع فى أصل الالتزام بالرسوم لا فى مقدارها ، وبالتالي يكون للتظلم فيها بمرضية تعلن إلى الخصم بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى وليس بتقرير فى قلم الكتاب^(١) ، لما كان ذلك وكلن الحكم قد جرى على خلاف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(١) نقض منى - جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ . مدة ١٧ عدد ٣ من ١٢١١ ... وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام فى هذا الشأن نذكر منها ما يأتى :- ... إذا كان مبنى المعارضة -

٢٣٨ - تختص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر التظلم في أمر تقدير مصاريف الدعوى :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

موضوعها طعن في أمر تقدير مصاريف استصدره خصم في الدعوى أقيم بتقرير في قلم كتاب المحكمة ، استند فيه للطاعان إلى أن الأمر صدر بالزامهم - الطاعان والمطعون عليه - بدفع مبلغ عشرة جنيهات رسوما و ١٢ جنيها أتعابا للخبير في حين أن الحكم قضى فيه استئنافا بالزامهم بالمصروفات المناسبة فقط ومقتضى ذلك أن تقسم أتعاب الخبير وقدرها ١٢ جنيها بنسبة ما تقضى لكل من الطرفين ، وبجلسة ١٩٧٤/١٢/.. قضت المحكمة بقبول التظلم شكلا وفي موضوع التظلم بإلغاء أمر التقدير المتظلم فيه وتقدير مبلغ عشرة جنيهات رسوما قضائية ومبلغ اثني عشر جنيها أتعابا للخبير يلتزم بها طرفا التظلم مناصفة بينهما والزممت المتظلم ضده بالمصاريف وأمرت بالمقاصة في أتعاب المحاماة .

== التي فصلت فيها محكمة الاستئناف أن الرسوم قد سحلت بمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقها وأن المورث المحكوم عليه لم يترك شيئا وأن زوجته للمعارضة لا تسأل عن الرسوم إلا بقدر نصيبها في التركة، وكانت هذه المنازعة لا تدور حول تقدير قلم الكتاب للرسم الذي يصح إقتضائه وإنما حول أسس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به ، فإن الفصل في هذه المنازعة لا يكون بالمعارضة في أمر التقدير ، وإنما على ما أفصحته عنه المتكررة الإيضاحية للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بسلوك إجراءات المرافعات العادية لا إجراءات المعارضة المنصوص عليها بالمادة ١٨ من هذا القانون بعد تعديلها بالقانون ٦٦ سنة ١٩٦٤ . (نقض منى - جلسة ١٩٧٢/٢/٣٠ سنة ٢٣ ص ٦٠٩) والأصل في الإجراءات التي تتخذ أمام محكمة النقض بما فيها المعارضة في تقدير المصروفات ، يجب أن تكون بصحيفة تودع قلم الكتاب . وليس بأي طريق آخر . (نقض منى - جلسة ١٩٧٥/٦/١٩ سنة ٢٦ ص ١٢٢٦) أمر تقدير الرسوم التكميلية المستحقة للشهر العقاري . وجوب رفع التظلم منه بتقرير في قلم كتاب المحكمة الابتدائية في كافة الأحوال . لا محل للفرقة بين المنازعة في مقدار الرسوم أو في أسس الالتزام . (نقض منى - جلسة ١٩٧٩/١٢/٦ طعن رقم ٥٨٨ لسنة ٤٤ ق الرسوم القضائية - المنازعة في مقدارها يكون بطريق المعارضة . المنازعة في أسس الالتزام بها ومداه والوفاء به يكون بالإجراءات العادية . المادتان ١٧ ، ١٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . (نقض منى - جلسة ١٩٨٣/١١/١٥ طعن رقم ٢١١ لسنة ٥٠ ق) .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه وفي موضوع التظلم فترى المحكمة إعمالاً منها للحكم الصادر من مأمورية استئناف تحت رقم لسنة ٥ ق مدني والزام طرفي الدعوى بالمصاريف المناسبة عن الدرجتين والغاء أمر التقدير المتظلم منه الصادر بتاريخ ١٩٧٤/٤/٨ وترى تقدير للمصاريف على النحو التالي عشرة جنيهات رسوما قضائية ومبلغ إثني عشر جنيهاً تعالياً للخبير فيكون المجموع اثنتين وعشرين جنيهاً يلتزم بها طرفي التظلم مناصفة بينهما .

وحيث أنه عن النفاذ المعجل بغير كفالة فهو مقرر بحكم القانون لصدوره في حدود النصاب الانتهائي ومن ثم فلا محل للنص عليه بالمنطوق .

يؤخذُ على هذا الحكم :

أولاً : إنه لما كان التظلم في أمر تقدير مصاريف الدعوى الذي يصدر بناء على عريضة يقدمها المحكوم له ، إنما تختص بنظره المحكمة التي أصدرت الحكم عملاً بنص المادة ١٩٠ من قانون المرافعات ، وإذ كان الثابت بالأوراق أن الحكم موضوع القائمة صدر من مأمورية استئناف ... ، وبالتالي فإن تلك المحكمة هي التي تختص بنظره دون محكمة الابتدائية ، وإن كان الحكم الابتدائي قد صدر منها ، وإذ قضت المحكمة في موضوع الدعوى فإنها تكون بذلك خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه بالنسبة لما أنطوى عليه حكمها من قضاء ضمنى باختصاصها بنظر الدعوى .

ثانياً : وعلى منطوق الحكم - فإنه لما كان الثابت أن الحكم موضوع القائمة قد قضى بالزام الطاعنين بالمصاريف المناسبة ، فإن الحكم وقد قضى بتعديل القائمة إلى الزام كل من طرفي التظلم بالمصاريف مناصفة بينهما دون أن يستظهر في أسبابه أن قيمة ما خسره كل منهما يساوي نصف قيمة الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور في هذا الخصوص .

ثالثاً : إنه لما كان من المقرر أن الرسم الذي يستأديه قلم الكتاب إنما يجيء بمناسبة الانتهاء إلى القضاء في طلب حقوق تعرض عليه ، فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة ، ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله ، وينبغي على ذلك وجود التزام ما تقتضيه هذه التبعية عند الطعن في الحكم للصادر في المنازعة في

أمر تقدير الرسوم فلا يكون الطعن في هذا الحكم ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الدعوى أو الطلب غير قابل للطعن فيه ، ولا عبء في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في أمر تقدير الرسوم^(١) ، وإذا كان الثابت في الأوراق أن موضوع الدعوى الأصلية قابل للطعن فيه بالاستئناف ، وهو ما يدل عليه قبول الاستئناف الذي رفع عنه بالفعل ، فإن الحكم وقد قرر في شأن طلب شمول الحكم بالتنفيذ المعجل بغير كفالة ، أنه مقرر بحكم القانون لصدوره في حدود النصاب الانتهائي ، يكون قد اشتمل على تقرير قانوني خاطيء بالنسبة لما قرره من ذلك .

(١) نقص - الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق ، أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٢/٣/١ . السنة ٢٣ من ٢٧٧ .

ربع

٢٣٩ - طلب ما يستجد من الربع ينصرف إلى الربع حتى تاريخ الحكم فى الدعوى :

★ ★ ★

[للدعوى رقم معنى جزئى :]

الوقائع :

دعوى بطلب إلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا للمدعية بصفتها مبلغ ٢٦٠ ج قيمة الربع المستحق لولديها القصرين فى شركة جنتهما لأبيهما عن المدة من تاريخ وفاتها فى ١٩٧٩/٦/١٤ حتى تاريخ رفع الدعوى فى ١٩٨٢/١٠/١٣ بخلاف ما يستجد مع للزامهم بالمصاريف والأتعاب .. قضت المحكمة وقبل الفصل فى الموضوع بتدب خبير لتقدير الربع .. قدم الخبير تقريره .. قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٥/١٢/٨ بالزام المدعى عليه الأول بأن يؤدى للمدعية مبلغ ٣٤ مليون و ٥٩ ج قيمة صافى فروق الربع المستحق لها عن المدة من ١٩٧٩/٦/١٤ وحتى ١٩٨٥/١٢/٣١ وكذا ما يستجد اعتبارا من ١٩٨٦/١/١ بواقع ٩٤٤ مليون شهريا والزم المدعى عليه الأول بالمصاريف وأتعاب المحاماة . ورفضت ماعدا ذلك من طلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الخبير انتهى فى تقريره أن المدعية بصفتها تستحق فى ذمة المدعى عليه الأول مبلغ ٥٩,٠٣٤ ج قيمة صافى فروق الربع المستحق لها عن المدة من ١٩٧٩/٦/١٤ حتى ١٩٧٥/١٢/٣١ ، وأن قيمة الربع للشهرى ٩٤٤ مليون ومن ثم فإن المحكمة تقضى بما انتهى إليه الخبير فى تقريره .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إنه لما كان من المقرر أن طلب ما يستجد من الربع إنما ينصرف إلى الربع المطالب به حتى تاريخ الحكم فى الدعوى فحسب ، وإذ غاب عن الحكم هذا

النظر وقضى بالريع المطلوب حتى تاريخ ١٩٨٥/١٢/٢١ وهو تاريخ لاحق على صدوره في (١٩٨٥/١٢/٨) كما قضى بما يستجد بعد ذلك من الريع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانيا : وعلى منطبق الحكم الخاطئ من اعتباره طلب ما يستجد من الريع (١) هو طلب بالريع المستقبل مطلقا دون تحديد وهو ما يخرج هذا الطلب عن التقابلية للتقدير طبقا لقواعد التقدير في قانون المرافعات ويجعله غير مقدر القيمة فتختص بنظره المحكمة الابتدائية دون المحكمة الجزئية عملا بالمادة ٤١ مرافعات .. وإذا قضى الحكم بإجابه بما ينطوي ضمنا على قضاء بإختصاصه بنظره فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٢٤ - الحائز يكسب ما يقبضه من ثمار مادام حسن النية ، وأن حسن النية يفترض دائما ما لم يقم الدليل على العكس :

★ ★ ★

[الدعوى رقم معنى جزلى :]

الوقائع :

أقيمت الدعوى من المدعى بمطالبة المدعى عليهم متضامنين بمبلغ ٤٥ ج باعتباره قيمة ريع أطيان زراعية له يضع المدعى عليهما الأول والثاني ليد عليها بطريق الإجارة من المدعى عليه للثالث وذلك عن المدة من سنة ١٩٦٧ إلى سنة ١٩٧٢ ، نذبت المحكمة خبيراً فى الدعوى لتحقيق وضع اليد وتقدير الريع تقدم تقريراً

(١) راجع التطبيق على قانون المرافعات النصوصى وعكاز - الطبعة الثانية ص ١١٦ ، تقنين المرافعات لمحمد كمال عبد العزيز - الطبعة الثانية ص ١٤١ ، وقد قضت محكمة النقض بأنه ، متى كان الثابت فى الدعوى أن المظنون عليه قد انتهى فى طلباته التخلية إلى طلب إلزام الطاعنين بأن يدفعوا له مبلغ ٢١٦ جنيا قيمة ريع الأطيان التى اشتراها من مورثهم بموجب عقد بيع عرفى ، وكان تمسك الطاعنين بتملك الحين المبيعة بانتظام الطويل لم يطرح على المحكمة فى صورة طلب عارض بل أثر فى صورة دفع لمحق المشتري فى طلب الريع المترتب على عقد البيع ، فإن هذا الدفع لا يؤثر فى تقدير قيمة الدعوى ، وتظل مقدرة بقيمة الريع المطلوب به . (نقض معنى - جلسة ١٩٧١/٣/١٨ . سنة ٢٢ ص ٣٢٤) .

مؤاده أن أطيان النزاع خلال فترة المطالبة في وضع يد المدعى عليهما الأول والثاني بطريق الإيجار من المدعى عليه الثالث بدون سند من القانون وأنهم ملزمون بالتضامن بالربيع عن هذه الفترة وقرره ٩٦ ملزم ٣٦ ج، وبجلسة ١٩٧٦/٢/٢٩ حكمت المحكمة بالزام المدعى عليهم بأن يدفعوا للمدعى مبلغا قدره ٩٦ ملزم ٣٦ ج والزمّت المدعى عليهم بالمصاريف المناسبة وملّتى قرش مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

ومن حيث ترى المحكمة أن الخبير قد قام بالمأمورية على الوجه الذي أوضحه له الحكم الصادر بنبذه وأن التقرير بنى على أسس سليمة استمدها الخبير من المستندات التي طالعها وخلص إلى نتائج مستساغة مترتبة بطبيعتها على الوقائع السليمة التي استند إليها ومن ثم تأخذ به المحكمة محمولا على أسبابه فيما عدا ما قرره بشأن تضامن المدعى عليهم . ولما كان تقدير الربيع الذي قدره للخبير في تقريره بمبلغ ٩٦ ج ٣٦٠٠ ج فتأخذ به المحكمة ومن ثم يعمين الزلم المدعى عليهم بهذا المبلغ .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إنه لما كان مفاد نص المادتين ٩٦٥ ، ٩٧٨ من القانون المدني أن الحائز يكسب ما يقبضه من ثمار ملازم حسن النية ، وأن حسن النية يفترض دائما ما لم يقر الدليل على العكس^(١) ، وكان الحكم قد عول في صدد واقع الدعوى على أن المدعى عليهما الأول والثاني ضمنا اليد على أطيان النزاع استجارا من المدعى عليه الثالث فإنه إذ ألزمهما بالربيع دون أن يستظهر سوء نيتيهما وعلمهما أن المؤجر لهما لا سند له في التأجير يكون مشويا بالتقصير .

ثانيا : لما كان الحكم رغم سيره في فضائه على أن المدعى عليهم الثلاثة مرتكبون لعمل غير مشروع باغتصابهم أطيان النزاع وأن الربيع المقضى به يمثل تعويض الأضرار الناشئة عنه^(٢) فإنه إذ رفض إلزامهم بهذا الربيع بالتضامن فيما بينهم يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) الوسيط - الدكتور المنهري - الجزء التاسع - ص ١١٨٠ .

(٢) الربيع يعتبر بمثابة تعويض لاصحاب القمار المنتصب مقابل ما حرم من ثمار ، وتقدير هذا التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينة في خصوصه ، هو من سلطة محكمة الموضوع ، ولا يترتب عليه إن هو قدر قيمة التعويض المستحق لاصحاب -

ثالثاً : إنه لما كان الحكم قد ألزم المدعى عليهم الثلاثة بمبلغ الربيع المقضى به دون تضامن ، وهو ما يؤدي إلى انقصامه بالتساوى بينهم فلا يكون المدعى عليه الثالث ملتزماً إلا بثلاث هذا المبلغ حالة أنه أثبت في حقه أنه مقتصب لكامل أطياف النزاع وأجرها للآخرين بما كان يستتبع إلزامه بكامل الربيع فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

- الأرض عن حرمانه من الانتفاع بأرضه بقدر الأجرة خلال المدة التي حرم فيها من هذا الانتفاع ، مادام أن القاضي قد رأى في هذه الأجرة التعويض العادل الجائر للضرر الناشئ عن هذا الحرمان . (الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٥/١٠/١٩٧٤ . السنة ٢٥ ص ١١٤٦) وأن الضرر الذي تنتج من المال الشائع أثناء قلم الشيوع من حق الشركاء جميعاً بنسبة حصة كل منهم ، وللشريك على الشيوع أن يرجع ببيع حصته على الشركاء الذين يضعون اليد على ما يزيد عن حصتهم كل بقدر نصيبه في هذه الزيادة . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٢/٣/١٩٧٤ . السنة ٢٥ ص ١٣٢٥) .

(ش)

شفعة . شيوخ

شفعة

٢٤١ - الحكم بالشفعة وضرورة تحديد صاحب الحق في الثمن
المودع :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى شفعة أقامها المدعى بطلب الحكم بأحقية فى أخذ الأرض التى باعها المدعى عليهما الثانى والثالث للمدعى عليها الأولى وقدرها ١٢ ط و ٦ من مبينة الحدود والمعلم بصحيفة الدعوى بالشفعة بنظر الثمن البالغ قدره ٥٦٠ ج أو بما يظهر رسمياً أنه الثمن الحقيقى مع كافة الملحقات والمصروفات الرسمية وتسليم هذا القدر له، دفعت المدعى عليها الأولى بسقوط حق المدعى فى الأخذ بالشفعة لعلمه بالبيع وعدم رفع الدعوى خلال المدة القانونية، وفى ١٩٦٤/١/٢٨ حكمت المحكمة أولاً: برفض الدفع الخاص بسقوط الحق فى الشفعة. ثانياً: بنذب الخبير الزراعى صاحب الدور للانتقال إلى الأطلان موضوع النزاع ومعاينتها وبيان مسوغات الشفعة المدعاة، ويعد أن يشر الخبير هذه الأمورية وقدم تقريراً عنها، عادت وتاريخ ١٩٦٤/٥/١٩ وحكمت بأحقية المدعى فى أخذ مساحة الـ ١٢ ط و ٦ من المبينة الحدود والمعلم بصحيفة الدعوى بالشفعة والتسليم مع إلزام المدعى عليهم بالمصاريف وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

إن المدعى مالك على الشيوع فى القطعة رقم ١٤٥ الواقع ضمنها الأرض المشفوع فيها ، كما أنه مالك للأطيان الواقعة قبلى الأرض المشفوع فيها بالقطعتين ١٤٦ ، ٣١ بموجب عقد البيع المشهر فى ١٩٦٤/٩/٤ ، فضلاً عن ذلك فإن المعالنة

أثبتت أن رى الأطلان المشفوع بها والمشفوع فيها يتم من المسمى الغريبة وأنه لا يوجد لهما طريق رى آخر سواها .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

لما كانت الشفعة رخصة تجيز تملك العقار المبيع كله أو بعضه ولو جبرا على المشتري والبائع بما قام عليه من الثمن والمؤن ، والحكم الذى يصدر نهائيا بثبوتها يعتبر سندا لملكية الشفع يقوم مقام عقد البيع الذى يترتب عليه أن يحل الشفع قبل البائع محل المشتري فى جميع حقوقه والتزاماته . لما كان ذلك فإنه يجب على الحكم بهذه المثابة أن يعنى بتحديد الثمن الذى يلتزم الشفع بدفعه مقابل تملكه العقار ، سواء للبائع إذا لم يكن قد قبضه أو للمشتري إذا كان قد أداه^(١) . وإذا كان الحكم قد أغفل النص فى أسبابه ومنطوقه بيان صاحب الحق فى الثمن المودع فإنه يكون قد خالف القانون .

٢٤٢ - الثمن الحقيقي هو الذى يتعين على طالب الشفعة أن يودعه خزانة المحكمة توفيا لسقوط حق الأخذ بالشفعة :

★ ★ ★

[للدعوى رقم مننى كل :]

الوقائع :

دعوى شفعة طلب المدعى فيها للحكم بأحقية فى أخذ الأطلان موضوع الدعوى بالشفعة مقابل ماأودعه خزانة المحكمة من ثمن قدره ٤٠٠ ج باعتباره الثمن الحقيقي الذى تم به بيع الأطلان وليس مبلغ ٥٥٠ ج المثبت فى العقد ودفع

(١) الشفعة رخصة تجيز تملك العقار المبيع كله أو بعضه ولو جبرا على المشتري والبائع بما قام عليه من الثمن والمؤن ، والحكم الذى يصدر نهائيا بثبوتها يعتبر سندا لملكية الشفع يقوم مقام عقد البيع الذى يترتب عليه أن يحل الشفع قبل البائع محل المشتري فى جميع حقوقه والتزاماته . لما كان ذلك فإنه يجب على الحكم بهذه المثابة أن يعنى بتحديد الثمن الذى يلتزم الشفع بدفعه مقابل تملكه العقار ، سواء للبائع إذا لم يكن قد قبضه أو للمشتري إذا كان قد أداه . (الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/٣/١٩ . لائحة ٢١ ص ٤٧٠) .

بصوربة الثمن المسمى فى العقد ونذبت المحكمة خبيراً فى الدعوى لنتهى فى تقريره إلى أنه يقدر قيمة أطيان النزاع بمبلغ ٥٠٠مليم ٥٧٧ ج فى أول سنة ١٩٧٤ وعلى ذلك يكون الثمن الوارد بعقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٣/١١/٥ (موضوع الدعوى) وقدره ٥٥٠ ج أقل من الثمن الحقيقى الذى تسويه أرض للنزاع .

ويجلسة ١٩٧٧/١/٢٩ قضت المحكمة بسقوط حق المدعى فى أخذ العقار موضوع الدعوى بالشفعة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن الثمن الحقيقى للأطيان موضوع الدعوى فلن مكتب خبراء - وزارة العدل خلص فى تقريره إلى نتيجة سليمة ولما كان ذلك.... فلن المحكمة تنضى فى الدعوى على ضوء ما إنتهى اليه تقرير الخبير سلف الذكر مع كون الثمن الحقيقى لعين التناعى هو مبلغ ٥٧٧,٥٠٠ جنيه فى أول علم ١٩٧٤ وأن الثمن الذى أودعه المدعى يقل عن هذا الثمن الحقيقى لأرض النزاع بمبلغ ١٧٧ر٥٠٠ ج وإذ كان ذلك كله فلن هذه الدعوى تصبح غير قائمة على أساس من الواقع أو القانون.

يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كان الثمن الحقيقى الذى يتعين على طالب "شفعة أن يودعه خزانة المحكمة نوقياً لسقوط حق الأخذ بالشفعة هو الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع وليس الثمن المناسب الذى يساويه العقار المشغوع فيه قل أو كثر عن الثمن الذى تم الاتفاق عليه^(١) ، فلن الحكم إذ اعتمد على الثمن المناسب لقيمة العقار الذى قدره الخبير باعتباره الثمن الحقيقى دون أن يحقق الدفع بصورية الثمن المسمى فى العقد ولنتهى من ذلك إلى القضاء بسقوط الحق فى الأخذ بالشفعة لعدم إيداع الثمن الذى قدره الخبير باعتباره الثمن الحقيقى وليس الثمن المتفق عليه- خزنة المحكمة- فله يكون فضلاً عن إغفاله لدفاع جوهرى قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى فى الدعوى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(١) أوجب الشارع فى الفترة الثانية من المادة ٩٤٢ من القانون المدنى على الشفع أن يودع - فى خلال الميعاد الذى حدده - خزنة المحكمة للكلن فى قدرتها العقار كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع ، ورتب على عدم اتمام الإيداع على هذا النحو سقوط حق الأخذ بالشفعة ، وقد دل -

- بذلك على أن إيداع كامل الثمن الحقيقي في الميعاد بالكيفية التي حددها - هو شرط أساسي لقبول دعوى الشفعة مما يخول المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط حق الشفع في الأخذ بالشفعة إن هو أحل بما أوجبه عليه الشارع في خصوص إيداع الثمن (نقض - الطعن ٤٨٨ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١/٢٨ - سنة ٢٩ ص ١٥٩٥) وقد أصدرت محكمة النقض حديثا للعديد من الأحكام في شأن الشفعة نذكر منها ما يأتي : لأن كان مفاد نص المادة ٩٢٨ من القانون المدني - أنه - إذا صدر من مشتري العقار المشفوع فيه بيع لمشتري ثاني قبل أن تعلن أية رغبة في الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة فإنه يسرى في حق الشفع ، ولا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشتري الثاني ، بالشروط التي أُنشِرت بها ، إلا أن ذلك مشروط - بالألا يكون البيع الثاني سورياً، فلما ادعى الشفع صورته موافقاً في إثبات ذلك اعتبر البيع الثاني غير موجود وكان لم يكن ويبقى البيع الأول قائماً وهو الذي يستد به في الشفعة ، وهو ما يعني الشفع أصلاً عن توجبه طلب الشفعة إلى المشتري الثاني ، وإن كان يتعين مع ذلك إدخاله في الدعوى لوجوب إثبات الصورية في مواجهته باعتباره أنه صاحب الشأن الأول في نفي الصورية وإثبات جدية عهده حتى يكون الحكم الصادر فيها حجية قبله . (الطعن ٨٦٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/١٢) ولأنه من المقرر أنه لا يشترط قانوناً في البيع الذي تجوز فيه الشفعة أن يكون بعد مسجل أو ثابت للتاريخ - لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن عقد البيع الصادر من الطاعن المشتري الأول للعقار المشفوع فيه - إلى المطعون ضده الأخير - المشتري الثاني - قد تم بتاريخ .../.../.... أي قبل تاريخ إعلان الرغبة الموجه من الشفع - المطعون ضده الأول - إلى الطاعن والباقيين له - والذي تم تسجيله في - وكان الطاعن قد دفع بعدم قبول الدعوى لرفضها على غير ذي صفة ولدخل المطعون ضده الأخير المشتري منه في الدعوى . كما أن تمسك المتدخل أيضاً بالدفع بعدم قبول الدعوى لعدم توجبه طلب الشفعة إلى البيع الثاني الصادر إليه من المشتري الأول في والسابق على تاريخ إعلان الشفع رغبته في الأخذ بالشفعة الموجه إلى المشتري الأول والباقيين له في وعلى تاريخ تسجيله في وكان الشفع المطعون ضده الأول وإن ذهب رداً على ذلك للدفع أمام محكمة الدرجة الأولى إلى الفزوف صراحة عن الطعن على البيع الثاني بالصورية بمقولة أنه لا حلجة لذلك - وهو ما سجله عليه الحكم الابتدائي وقضى على أصله برفض دعواه إلا أنه عاد أمام المحكمة الاستئنافية إلى التمسك بأن العقد المذكور غير ثابت للتاريخ ومن ثم فلا يمتنع عليه به باعتباره من الغير ، هذا إلى أنه عقد صوري صورية مطلقة دون حلجة إلى طلب تحقيق ذلك إكتفاءً بما أورده من أنه من صورة واحدة وغير موقع عليه من أي شاهد وإنه مقدم من الباقي لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب في رده على هذا الدفع إلى القول بأنه يشترط لتطبيق نص المادة ٩٢٨ من القانون المدني أن يكون البيع للمشتري الثاني ثابتاً ثبوتاً قطعياً على نحو ما توجبه المادة ١٥ من قانون الإثبات قبل تسجيل إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة وأن كلا من الطاعن والمطعون ضده الأخير لم يوردا أي دفاع أو طلبات بشأن عدم ثبوت تاريخ العقد المذكور مما يقتضي الاكتفاء عنه لاتقائه الدليل على أنه سابق على تسجيل إنذار الشفعة للحاصل في لما كان ما تقدم وكان هذا الذي ذهب وانهى إليه الحكم بخلاف صحيح القانون الذي لا يشترط في البيع الذي تجوز فيه الشفعة أن يكون بعد مسجل أو ثابت للتاريخ وأوجب على الشفع في هذه الحالة أن يوجه طلب الأخذ -

- بالشفعة إلى البيع الثاني متى كان سابقا لإعلان الرغبة أو تسجيله فإنه يكون قد أخفا في تطبيق القانون . (الطعن ٨٦٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/١٢) وأن النص في المادة ٩٢٦/٥ مدني على أن « ثبت لاحق في الشفعة للشريك في الشيوع إذا بيع شيء من العقار الشائع إلى أجنبي » . يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن للشريك في الشيوع حق الأخذ بالشفعة إذا بيع شيء من العقار الشائع إلى أجنبي سواء كان هذا الشيء المبيع حصّة شائعة أم فردا مفزعا في العقار الشائع إذ المناط في ذلك هو قيام حالة الشيوع في العقار الذي بيع قدر منه دون اعتداد لما إذا كان هذا القدر مفزعا أو شاملا . (الطعن رقم ٢٦٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/٢٦)

.... من المقرر في قضاء - هذه المحكمة - أنه لما كان مفاد نص المادة ٩٢٨ من القانون المدني أنه إذا صدر من مشتري العقار المشفوع فيه بيع لمشتري آخر قبل أن تعلن لية رغبة في الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة فإنه يسرى في حق الشفع ، ولا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشتري الثاني ، وبالشروط الذي اشترى بها ، إلا أن ذلك مشروط بالآ يكون البيع الثاني صوريا ، فإذا ادعى الشفع صوريته وأُفُح في إثبات ذلك اعتبر عقد البيع الصادر من المالك المشتري الأول هو وحده الذي يعتد به في الشفعة دون البيع الثاني الذي لا وجود له بما يخفى الشفع عن توجيه طلب الشفعة إلى المشتري الثاني على أنه يجب أن يتم إثبات الصورية في مواجهة المشتري الثاني لأنه هو صاحب الشأن الأول في نفي الصورية وإثبات جدية عقده ليكون الحكم الذي يصدر بشأن عقده حجة له أو عليه . (الطعن ٨٧١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/١٩) . ومن المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الشفعة لا تجوز إلا إذا كان الشفع ملكا للعقار الذي يشفع به وقت قيام سبب الشفعة ، أي وقت بيع العقار الذي يشفع فيه . وأن تقدير قيام التحاليل لاسقاط حق الشفعة هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قضى الموضوع . (الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/١٩) المقرر بنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الطعن في الحكم لا يجوز ممن قبله ، وإذا كان البين من الأوراق أن الطاعنين قد قبلوا الحكم الابتدائي الصادر في الدعوى والقاضي بألفية المطعون ضده السادس في أخذ العقار المبيع منهم إلى المطعون ضدهم الخمسة الأول بالشفعة ، إذ لم يستأنفوه بل استأنفوا للمشترون المطعون ضدهم الخمسة الأول وخدم طلبيين لفادهم والحكم برفض الدعوى ، وإذا قضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، ودون أن يلزم الطاعنون بشيء أكثر مما قضى به عليهم الحكم الابتدائي الذي لم يطعنوا فيه وحاز قوة الأمر المقضى فيهم ، ومن ثم فلا يكون لهم بالتالي أن يطعنوا على الحكم الاستئنافي بطريق النقض . (الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/٢٦) ... يدل نص المادتين ٨٢٦ ، ٩٢٦ من القانون المدني على أن للمالك على الشيوع أن يبيع ملكه محمدا مفزعا ويقع البيع صحيحا - وإن كانت حالة التحديد هذه تظل مطلقة على نتيجة تقسمة أو إجازة للشركاء في الشيوع ، ومتى كان هذا البيع صحيحا وصدر لأجنبي وكان الافراز الذي تحدد به محل البيع لا يحاج به سائر الشركاء في الشيوع طالما لم تتم التقسمة قضاء أو رضاء ، مما يعتبر معه هذا التصرف بالنسبة لهم في حكم التصرف في قدر شائع ، فإنه ينبغي على هذا أن يثبت لهم حق الشفعة في ذلك البيع وفقا لصريح نص المادة ٩٢٦ سالف الذكر . (الطعن رقم ٥٢٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٣) المقرر في قضاء هذه -

- المحكمة - أنه لا يشترط لكي يلتزم الشفع بالشفعة في البيع الثاني دون البيع الأول - طبقاً لنص المادة ٩٣٨ من القانون المدني - أن يكون البيع الثاني مسجلاً أو ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الشفعة فالتاريخ العرفي - متى كان سابقاً على تسجيل طلب الشفعة - كاف وحجة على الشفع إلى أن يثبت عكسه ، ولا يعد الشفع بالنسبة لعدد البيع الثاني من الغير في هذا الخصوص ، فإذا أدعى بصورية عقد المشتري الثاني صورية مطلقة أو بأن تاريخ هذا العقد قدم غشاً ليكون سابقاً على ذلك التسجيل ، كان له إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات ، لكنه يتقيد عندئذ بأن يكون هذا الإثبات في مواجهة المشتري الثاني ، إذ هو صاحب الشأن الأول في نفي للصورية أو للفش ليكون الحكم الذي يصدر بشأن عقد حجة له أو عليه ، فإذا أغفل الشفع توجيه الدعوى إليه أو إخلاله فيها في أي وقت فلا على المحكمة إذا هي قضت بعدم قبول دعواه لهذا السبب . (الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٢١) من المقرر في قضاء هذه المحكمة- أن حق الشفعة من الحقوق التي يجري فيها التوارث، وهو حق غير قابل للتجزئة يثبت لكل وارث إذا اتفرد به ولهم جميعاً إذا اجتمعوا عليه ، فيجوز لأي من ورثة الشفع أن يتابع إجراءات الشفعة من حيث انتهت عند وفاته ، وإذا كان لإدعاء كامل ثمن العقار المشفوع فيه لا يخرج عن كونه إجراء من هذه الإجراءات وقد قامت به الشفعية مورثة للمطعون عليه الأول قبل وفاته فإنه يحق له وهو أحد ورثتها أن يحل محلها في الدعوى كي يصل بها إلى غايتها . ومقتضى هذا الحطول أنه لا يجوز لأي من أطراف الخصومة الآخرين أن يمتسك في مواجهة كوارث بما تنهيه علاقته بباقي الورثة من حيث الأنسبة أو تقسيم التركة . (الطعن رقم ١٧١٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٧/١٠/٢١) وأنه من المقرر في قضاء محكمة النقض أن المبرة في الشفعة هي بحالة العقار المشفوع فيه وقت بيعه ، فإذا أقام المشتري عليه بناء سواء قبل أو بعد إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة فإن ذلك ، لا يحول دون الحكم للشفع بها طالما قد توافرت لديه أسبابها واستوفى إجراءاتها ، وأية ذلك أن المشرع قد عالج هذه الحالة كأثر من الآثار المترتبة على الحكم بثبوت الشفعة على النحو المعصّل بالمادة ٩٤٦ من القانون المدني . (الطعن رقم ١٦٧٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/١١)... فإن النص في المادة ٩٣٨ من القانون المدني على أنه : « إذا اشترى شخص عقاراً تجاوز الشفعة فيها ثم باعها قبل أن تملأ أية رغبة في الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة طبقاً للمادة ٩٤٢ فلا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشتري الثاني وبالشروط التي اشترى بها ، والنص في المادة ٩٤٧ من ذات القانون على أن : « لا يدرى في حق للشفع أي حق رهن رسمي أو أي حق إختصاص أخذ ضد المشتري ولا أي بيع صدر من المشتري ولا أي حق عيني رهنه أو تركب ضده إذا كان كل ذلك قد تم بعد التاريخ الذي سجل فيه إعلان الرغبة في الشفعة ، والنص في المادة ٩٤٢ من القانون المشار إليه على أن : « إعلان الرغبة بالأخذ بالشفعة يجب أن يكون رسمياً وألا كان باطلاً ولا يكون هذا الإعلان حجة على الغير إلا إذا سجل » يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه يجب على الشفع الذي يريد الأخذ بالشفعة في حالة توالي البيوع أن يستعمل حقه ضد المشتري الثاني وبالشروط التي اشترى بها متى ثبت أن البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل إعلان الرغبة في الشفعة لأن الوقت المعول عليه للاحتجاج على الشفع بالبيع الثاني من عدمه ، هو وقت تسجيل إعلان الرغبة ، ومردى ذلك أنه لا عبرة في هذا الصدد بوقت إعلان الرغبة أو إقلمة للدعوى أو صدور حكم ابتدائي -

شيوخ

راجع البينود ١٠٢ ، ١٤٢ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، وهامش البند ٢٤٢ .

- فيها لأنه ملزم أن المشرع حدد إجراء معيناً بشكل محدد وعلق على تاريخ هذا الإجراء أحداثاً أثر قانوني فلا يجوز القول بحدوث ذلك الأثر استناداً إلى تاريخ أي إجراء آخر ولو في ذات الخصومة مالم لم يرد في النص للمعين لذلك الإجراء ما يفيد ذلك ، ولما كان تسجيل إعلان الرضبة في الشفعة هو إجراء أوجب القانون وجعل من تاريخ إتمامه بداية لحكم مريان للتصرفات أو نفاذ الحقوق التي ترد أو تترتب على المقار المشفوع فيه فلا يصح أن ينافى بتاريخ إجراء آخر إما كان مريان تلك التصرفات أو نفاذ هذه الحقوق في حق الشفع . لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك في دفاعه بعدم قبول الدعوى لعدم اختصام المشتري الثاني - للمطعون عليها الأخيرة - التي اشترت الحصة المشفوع فيها بموجب العقد المسجل برقم ٢٩٠٨ في ٢٣/١١/١٩٨٢ ولا كان لم يثبت من الأوراق أن المطعون عليهم الثلاثة الأول - لشفعة قد سجلوا إعلان رغبتهم في الشفعة في البيع الأول الصادر من مورثة المطعون عليهم من الرابع حتى الثامنة للطاعن ، ومن ثم يكون البيع الثاني المشار إليه ، سارياً في حقهم ما لم تثبت صورته فكان يتعين عليهم توجيه إجراءات الشفعة ضد هذا البيع بعد أن أصبح لا يجوز طلب الشفعة في البيع الأول وإذا كان الحكم المطعون فيه قد ولج دفاع الطاعن في هذا الصدد بمجرد القول بعدم ظهور البيع الثاني إلا بعد صدور الحكم الابتدائي وإقامة الاستئناف فإنه يكون قد خالف القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب . (الطعن رقم ١١٩٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/٢٥) ، ومن المقرر في قضاء محكمة النقض - أنه إذا باع المشتري المقار لآخر قبل أن تملأ أية رضبة في الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرضبة فلا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشتري الثاني وبالشروط التي اشترى بها على ما تنص به المادة ٩٢٨ من القانون المدني ، فإن ادعى الشفع صورية البيع الثاني وأطلق في إثبات ذلك إعتبر البيع الصادر من المالك إلى المشتري الأول قائماً وهو الذي يمتد به في الشفعة دون البيع الثاني الذي لا وجود له بما يرضى عن توجيه طلب الشفعة إلى المشتري الثاني ، على أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يجب أن يتم إثبات الصورية في مواجهة المشتري الثاني لأنه هو صاحب الشأن الأول في نفي الصورية وإثبات جدية عقده أيكون ذلك حجة له أو عليه ، وينتقل ذلك بالخصم لبتداء في دعوى الشفعة أو بإخفائه أو بتدخله خصماً في الدعوى دون اعتداد بأن يتم هذا الانخلاف أو التدخل في المواعيد المحددة لطلب الشفعة ، وعندئذ يتعين على المحكمة أن تفصل في الادعاء بالصورية ، إذ يتوقف مصير دعوى الشفعة على ثبوت الصورية أو نفيها ، ويصدر الحكم لصالح الشفع بصورية عقد المشتري الثاني تصح إجراءات طلب الشفعة في البيع الأول . (الطعن رقم ٣١٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢) .

(ص)

صحة توقيع . صلح . سورية

صحة توقيع

٢٤٣ - تقدر قيمة دعوى صحة للتوقيع بقيمة الحق المثبت فى الورقة ...:

★ ★ ★

[الدعوى رقم ملحق جزئى]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة توقيع المدعى عليها على التنازل المورخ ١٩٨٤/٨/١ والمتضمن تنازلها عن نصيبها الميراثى فى مطعم بالجندك وملحقته الكائنة بالعنوان الموضح بالتنازل وصحيفة للدعوى والزامها المصاريف وأتعاب المحاماه ، قدم المدعى التنازل موضوع التنازع وتبين من مطالعته أنه لم يتضمن المقابل الذى تقاضته المدعى عليها قضت المحكمة بعدم إختصاصها قيما بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة الابتدائية .

وجاء بأسباب الحكم :

أن للتنازل سند الدعوى غير محدد به الثمن وأنه يشمل تنازلا عن حق المدعى عليها فى المحل جميعه بما فى ذلك عقد الإيجار والتليفون ومنقولات المحل وكل ذلك فضلا عن أن الخصوم لم يقدروه فى العقد فإن المحكمة ترى أن نصيب المدعى عليها ميراثا عن مورثها شريك المدعى فى المحل يزيد بكثير عن نصاب هذه المحكمة وهو خمسمائة جنيه الأمر الذى تكون معه المحكمة غير مختصة قيما بنظر الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان المقرر قانونا وفقا لنص المادة ١٠/٣٧ من قانون المرافعات أن دعوى صحة التوقيع تندر قيمتها بقيمة الحق المثبت في الورقة المطلوب الحكم بصحة التوقيع عليها^(١).. وكان المدعى قد طلب في الدعوى المطروحة الحكم بصحة توقيع المدعى عليها على التنازل الصادر عن نصيبها الميراثي في مطعم بالجندك ومقومته المادية والمعنوية فتقدر الدعوى بقيمة هذا النصيب... وإذ قضى الحكم بعدم إختصاص المحكمة قيميا بنظر الدعوى على سند من أن نصيب المدعى عليها لم يقدر في العقد مما ترى معه المحكمة أن قيمة هذا النصيب يزيد بكثير عن نصيب المحكمة الجزئية ودون أن يعمل قاعدة التقدير سالقة البيان فله يكون فضلا عن قصوره قد خالف للقانون .



ملحوظة : راجع البند ٢٢١ والبند ٢٢٢ في شأن مصاريف دعوى صحة التوقيع.

(١) دعوى صحة التوقيع تندر بقيمة الحق المثبت في الورقة لأن الدعوى وإن كانت لا تدور على الحق المثبت في الورقة إلا أنها تنتهي بصلاحية الورقة كليل في إثبات الحق أو عدم صلاحيتها . (التطبيق على قانون المرافعات - للدناصوري وعكاز - الطبعة الثانية ص ١٢٤) .

صلح

٢٤٤ - لا يجوز للمحكمة توثيق الصلح إلا إذا حضر المدعى والمدعى عليه :

★ ★ ★

الوقائع :

دعوى صحة ونفاذ عقد بيع إيتدافى . حضر المدعى بجلسة ١٩٨٥/١٢/٢٣ وقدم عقد صلح بينه وبين المدعى عليه وطلب إلحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى . ولم يحضر المدعى عليه بتلك الجلسة وفيها قضت المحكمة بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعى حضر بجلسة اليوم وقدم عقد صلح موقع منه ومن المدعى عليه ، وطلب المدعى إلحاقه بمحضر الجلسة ، وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى الأمر الذى يتعين معه إجابته إلى طلبه .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة إلا إذا حضر المدعى والمدعى عليه أما إذا حضر أحدهما فقط فإن المحكمة تقضى فى الدعوى^(١) وإذا خالفت المحكمة هذا للتظر وقضت بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة حالة عدم حضور المدعى عليه بالجلسة فإن قضاءها يكون مشوباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

(١) راجع . التعليق على قانون المرافعات لتدلسورى وعكاز - الطبعة الثانية . ص ٢٦٠ ،
وتقنين المرافعات . لمحمد كمال عبد العزيز - الطبعة الثانية ص ٢٤٥ .

٢٤٥ - من أركان عقد الصلح نزول كل من المتصالحين عن جزء مما يدعيه :



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى الصادر من المدعى عليه المؤرخ ١٥/١٠/١٩٨٥ وللتسليم والزام المدعى عليه بالمصاريف وأتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . حضر وكيل المدعى ووكيل المدعى عليه وقاما عقد صلح يقتصر مضمونه على تسليم المدعى عليه للمدعى بطلباته ، لم تطلع المحكمة على سند وكالة كل من الحاضر عن المدعى والمدعى عليه وقد قضت المحكمة بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى ، ولم تودع مسودة للحكم مشتملة على أسبابه .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

أولا : بطلانه لعدم إيداع المسودة المشتملة على أسبابه موقعة من الرئيس والمضوين عند النطق به وفق ما تقضى به المادة ١٧٥ مرافعات .

ثانيا : إنه لما كان من أركان عقد الصلح نزول كل من المتصالحين عن جزء مما يدعيه^(١) وإذ خلا الصلح المقدم من الطرفين من هذا الركن وإقتصر على تسليم المدعى عليه بالطلبات فإنه يكون قد فقد مقوماته كصلح وإذ صدقت المحكمة عليه بالرغم من ذلك باعتباره صلحا تكون قد خالفت القانون وأخطأت فى تطبيقه .

ثالثا : إنه إذ قضى بإنهاء الدعوى صلحا دون أن تطلع المحكمة على سند وكالة كل من الحاضر عن المدعى والمدعى عليه للتحقق من أن كل منهما مفوض بتوثيق الصلح بمقتضى تفويض خاص إعمالا لنص المادة ٧٦ مرافعات فإنه يكون معيبا بالقصور .

(١) مفاد نص المادة ٥٤٩ من القانون المدنى أن من أركان عقد الصلح نزول كل من المتصالحين عن جزء مما يدعيه وإذ كان لا يشترط فى الصلح أن يكون ما ينزل عنه أحد الطرفين مكافئا لما ينزل عنه الطرف الآخر ومن ثم فلا محل لادعاء الفين فى الصلح . (لطنن رقم ٢٦ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٣/١٢/١٨ . السنة ٢٤ ص ١٢٧٤) وفى شأن الصلح أيضا أصدرت -

= محكمة النقض العديد من الأحكام منها على سبيل المثال أن « مفاد نص المادة ١٠٣ من قانون المرافعات أن التقاضي وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل في خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من اتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته اللوائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فإن هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عقدا وليس له حجية الشيء المحكوم به وإن أعطي شكل الأحكام عند إثباته . لما كان ذلك فإن الطعن على هذا الحكم - الذي قضى بالحلل عقد الصلح محضر الجلسة وإثبات محتواه فيه - يكون غير جائز . (الطعن رقم ٩٩٠ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٠/٦/٢٢ . السنة ٣١ ص ١٨٢٣) » وفي شأن الرسم المستحق على الدعوى في حالة تصالح المدعى مع خصمه في الجلسة الأولى . وما هو المقصود بالجلسة الأولى فقد أصدرت محكمة النقض حكما حديثا وهو : وحيث أن الطاعنين ينعيان بالوجهين الثاني والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ قضى بتعديل قائمة الرسوم إلى ما يوازي ربع الرسم المصدق في الدعوى الصلح فيها أمر بتقدير الرسوم على سند من القول بأن الصلح قد تم فيها في الجلسة الأولى رغم أن هذا الصلح لم يلحق إلا بمحضر جلسة ١٩٨٠/٣/٢٥ أمام محكمة بنها الابتدائية بعد صدور حكم من محكمة قلوب الجزئية- في الجلسة التي أُلجئت إليها الدعوى لاعادة إعلان المدعى عليهم- بعدم اختصاصها بنظرها، وحالة أن المقصود بالجلسة الأولى هي أول جلسة تحدد لنظر للدعوى، وليست الجلسة التي تؤجل إليها الدعوى لاعادة إعلان المدعى عليهم .

وحيث إن هذا التعمي في غير محله - ذلك أن النص في المادة ٢٥ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٤ بالرموم القضائية في المواد المدنية محلة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٧١ من قانون المرافعات على أنه « إذا ترك المدعى الخصومة أو تصالح مع خصمه في الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المصدق » يدل على أن المقصود بالجلسة الأولى هو الجلسة الأولى التي أعلن بها المدعى عليه إعلانا صحيحا وأصبحت فيها الدعوى صالحة للمضي في نظرها وذلك عملا بالمادة ٨٤ من قانون المرافعات ، فإذا تصالح المدعى مع خصمه في هذه الجلسة وقبل بدء المرافعة فيها فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المصدق، وأنه لا يشترط لأعمال حكم هاتين المادتين أن تقضى المحكمة بالحلل الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه ، بل المستفاد من دلائلها أنه يكفي لأعمالها طلب إثبات الصلح في الجلسة الأولى وقبل المرافعة فيها لا يؤثر في ذلك تراخي الحاقه إلى جلسة تالية ، وإذا كان ما تقدم وكان للحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأعدت بطلب إثبات الصلح أمام محكمة قلوب الجزئية بجلسة ١٩٨٠/١/١٥ وهي الجلسة الأولى بعد إعلان وإعادة إعلان بعض المدعى عليهم بعض النظر عن تراخي لحاقه بمحضر الجلسة حتى جلسة ١٩٨٠/٣/٢٥ وأعل في شأنه حكم المادتين سالفتي البيان فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا . ويكون التعمي عليه بهذين الوجهين على غير أساس . (الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٨/١/١٣) .

٢٤٦ - لا يصح بغير تفويض خاص توثيق الصلح :

★ ★ ★

[الدعوى رقم مننى كلى :]

الوقائع :

دعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٥/٣/١٥ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعى المنزل الموضح حدوده ومعالمه بصحيفة الدعوى لقاء ثمن قدره ٥٨٠٠ ج ، حضر وكيل المدعى وحضر المدعى عليه وقما عقد صلح مؤرخ ١٩٨٥/١٢/٢٠ وطلبا إلحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند للتنفيذ ، ولم تطلع المحكمة على سند وكالة الحاضر عن المدعى . وقد قضت المحكمة بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند للتنفيذ .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن وكيل المدعى والمدعى عليه مثلا بالجامعة وقما عقد صلح مؤرخ ١٩٨٥/١٢/٢٠ وطلبا إلحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند للتنفيذ ومن ثم فإن المحكمة تجيبهما إلى طلبهما عملا بالمادة ١٠٣ مرافعات .
يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ٧٦ مرافعات أنه لا يصح بغير تفويض خاص الصلح^(١) وإذ قرر وكيل المدعى بذلك دون أن تطلع المحكمة على توكيله- للتحقق من أنه مفوض بتوثيق الصلح - فإن حكمها يكون مشوبا بالقتور .

(١) يجوز لوكلاء الخصوم أن يقرروا أمام المحكمة بالتصالح أو يقدموا محضر صلح موقع عليه من هؤلاء الوكلاء بشرط أن يكون توكيل كل منهم قد أجاز له صراحة الصلح عملا بالمادة ٧٦ مرافعات ولا يجوز للمحكمة إثبات الصلح أو إلحاق محضره بمحضر الجلسة إلا بعد أن تطلع على توكيلات الخصوم . (التطبيق على قانون المرافعات - للتصوري وعكاز - الطبعة الثانية - ص ٢٦١) .

٢٤٧ - الصلح بالنسبة للقاصر يستلزم صدور إذن من المحكمة :



الوقائع :

أقام المدعى الدعوى ضد المدعى عليهم ومنهم المدعى عليها المايعة عن نفسها وبصفقتها وصية على ابنتها القاصرة سميرة طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٣/١٦ والمتضمن بيع المدعى عليهم له قطعة أرض قضاء نظير شن قدره ٦١٥ ج ، قدم المدعى محضر صلح موقع عليه منه ومن وكلاء المدعى عليهم بما فيهم الوصية بصفقتها - بتوكيلات تبيح الصلح - يتضمن أفرارهم بصحة ونفاذ عقد البيع ، وطلب للمدعى ووكلاء المدعى عليهم بالحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى ، ويجلسة ١٩٧٣/١٢/٢٤ قضت المحكمة بالحاق عقد الصلح المؤرخ ١٩٧٣/٦/١٣ بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المدعى قدم عقد صلح مؤرخ ١٩٧٣/٦/٢٣ موقع عليه منه ومن وكلاء المدعى عليهم وطلبوا بالحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى ، وحيث أنه لما كان عقد الصلح لا يخالف النظام العام ومن ثم تقضى المحكمة بالحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وذلك عملا بالمادة ١٠٣ مرافعات .

يؤخذ على هذا الحكم :

فضاؤه بتوثيق عقد الصلح بين الوصية بصفقتها وبين المدعى حالة أن نيابة الوصى نيابة ناقصة ولا تكون كاملة إلا بعد صدور الاذن من دائرة محكمة الأحوال الشخصية بالمحكمة المختصة^(١) باعتبار أن التصرف منصب على بيع عقار باعته الوصية الى المدعى وبذلك فإن المحكمة تكون قد عرضت الحكم للبطلان .

ملحوظة : راجع أيضا البند رقم ٢٣٢ .

(١) إذا كان أحد أطراف الدعوى قاصرا فلا يجوز المحكمة أن تصدق على الصلح قبل الحصول على إذن من محكمة الأحوال الشخصية فى الحالات التى يوجب فيها القانون ذلك . (راجع - التطبيق على قانون المرافعات - للدنلسورى وعكاز - الطبعة الثانية ص ٢٦٠) .

صورة

٢٤٨ - للغير إثبات الصورية بشهادة الشهود والقرائن :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

أقامت المدعية الدعوى طالبة الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٦٧/١١/١٤ المتضمن بيع للمدعى عليه لها ٢١ ط ١ ف نظير ثمن قدره ٨٠٠ ج وأثناء نظر الدعوى طلب بدرلوى قبول تدخله خصما فى الدعوى طالبا رفض الدعوى تأسيسا على أنه اشترى هذا القدر من المدعى عليه بعقد ابتدائي مؤرخ ١٩٦٨/١٢/٥ وقدمه ودفع بصورية عقد البيع المقدم من المدعية لأنها زوجة المدعى عليه وأن العقد حرر بينهما بطريق التواطؤ وطلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات أن هذا العقد صورى وحرر فى تاريخ لاحق لعقده ، مثل المدعى عليه بالجملة وأقر بالبيع الصادر منه إلى المدعية وأنكر توقيعه على عقد البيع المقدم من طالب التدخل . ويجلسه ١٩٧٣/١٢/٢٩ قضت المحكمة بقبول تدخل بدرلوى خصما ثالثا فى الدعوى وفى موضوع تدخله برفضه والزمته مصاريف التدخل وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٦٧/١١/١٤ والمتضمن بيع المدعى عليه للمدعية مساحة ٢١ ط ١ ف المبينة بالعقد وبصحيفة الدعوى والزمته للمدعى عليه للمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه فى شأن ما قرره الخصم المتدخل من أن العقد العرفى المطلوب صحته ونفاذه صورى على أساس أن المدعية زوجة للمدعى عليه فإن ذلك لا يعتبر دليلا أو قرينة على الصورية ولا يؤدى ذلك فى اللزوم العلى إلى القول بقيامها مما ترى معه المحكمة رفض هذا الدفع وعدم التعويل عليه .

يؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أن المتدخل يعتبر من الغير بالنسبة للعقد المحرر بين المدعية والمدعى عليه وكان المتدخل قد طعن بالصورية على هذا العقد منلا على ذلك بعلاقة الزوجية بين طرفيه وطلب إحالة الدعوى للتحقيق لاثباتها بشهادة الشهود وكانت الصورية بالنسبة للغير تثبت بشهادة الشهود والقرائن^(١) .. وإذ قضت المحكمة برفض الادعاء بالصورية مجتزئة في ذلك القول بأن علاقة الزوجية ليست قرينة عليها ودون أن تنتج للمتدخل الفرصة لاثباتها بالبينة كما طلب ودون أن تصوق أدلة على عدم جدية الطعن بالصورية خصوصا وأن علاقة الزوجية قد تكون قرينة تؤيدها شهادة الشهود على الصورية ومن ثم فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور .

راجع : أيضا البند ١٣٣ .

(١) يجوز لمن كسب من البائع حقا على المبيع - كمشتري ثان - أن يثبت بكافة طرق الإثبات صورية البيع الصادر من سلفة صورية مطلقة ليزيل جميع العوائق القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده ، ولو كان العقد المطعون فيه مسجلا ، فالتسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصوري عقدا جديا ، كما أن التسجيل لا يكفي وحده لنقل الملكية بل لابد أن يرد على عقد جدي ، ويعتبر الخلف الخاص من الغير بالنسبة إلى التصرف الصوري الصادر من البائع له إلى مشتري آخر . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٢/٦/٢٦ . سنة ٢٤ ص ٩٦٧) ... وتمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقق لاثبات أن عقد البيع الصادر من مورثته لحفيديها في حقيقته وصية مضافة إلى ما بعد الموت وأنهما لم يدفعا لها ثمنها له - انتفأت الحكم عن هذا الطلب بمقولة تخالف شرط أعمال المادة ٩١٧ مدني لأنهما من أسقط الوصية الواجبة وليس وارثين - فصور خطأ في القانون . (الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٩) يجوز لمن كسب من البائع حقا على المبيع كمشتري ثان أن يثبت بكافة طرق الإثبات صورية عقد البيع الصادر من سلفة لآخر صورية مطلقة ولو كان البيع مسجلا ليزيل جميع العوائق القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده هو وذلك باعتباره من الغير بالنسبة إلى ذلك التصرف الصوري ، ومؤدى ذلك أن من حق المطعون ضدهم الثلاثة الأول كمشتريين ولثنتين قبايعين لهم الطعن على عقد البيع المسجل الصادر من سلفهم الآخرين بالصورية المطلقة مما لا ينال منه سبق الحكم على السلف في الدعوى رقم بتسليم المبيع إلى هؤلاء لأنهم (المطعون ضدهم الثلاثة الأول) لم يكونوا خصوما في تلك الدعوى كما أنهم لا يحتاجون بالحكم الصادر فيها على السلف بوصفهم خلفاء ملزم أنهم قد طعنوا بالصورية المطلقة على عقد البيع المسجل الذي كان أساسا لذلك الحكم ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قبل طعنهم بالصورية وقضى على سند من ثبوتها بصورية عقد البيع المذكور ، لا يكون قد خالف حجية الحكم الصادر في الدعوى آنفة البيان . (الطعن لرقم ٦٥١ لسنة ٥١ ق ، ٣١٥ و ٣٢٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٢٦) .

(ض)

ضرائب

ضرائب

٢٤٩ - يجوز للطاعن أن يبدى أمام المحكمة ما فاتته من أوجه الدفاع والدفع أمام لجنة الطعن :

★ ★ ★

[للدعوى رقم ضرائب :]

الوقائع :

قررت مأمورية الضرائب أرباح الطاعن عن نشاطه في صناعة الموبيليات بمبلغ ١٢٣٢ ج ، ١٤١٢ ج ، ١٥٦٢ ج ، ٢٥٠٤ ج عن السنوات ١٩٧٨/١٩٨١ وأعلنته بأسس التقدير وعناصر الربط فأعترض غير أنها لم تأخذ باعتراضه وأعلنته بذات التقدير ومقدار الضريبة على النموذج ١٩ من فطعن عليه وأحيل الطعن إلى لجنة الطعن وحددت لتطره جلسة ٨٥/٦/١ ولم يحضر الطاعن رغم إعلانه فقررت اعتبار الطعن كأن لم يكن تأسيسا على أنها قامت بإعلان الطاعن قانونا للحضور لاداء دفاعه غير أنه لم يحضر ولم يبدى عنرا منعه من الحضور رغم إعلانه قانونا وذلك عملا بأحكام المادة ١٥٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ولم يلقى للقرار المتقدم قبولاً لدى الطاعن فأقلم عنه طعنه المائل أمام المحكمة بصحيفة طلب فيها الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه وقبول الطعن شكلاً وإعادة الملف إلى لجنة طعن ضرائب... لتتصل في موضوعه مع إلزام مصلحة الضرائب المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقد قضت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وتأيد قرار اللجنة للمطعون فيه ، والزم الطاعن المصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن قد تخلف عن الحضور أمام اللجنة بنفسه أو بوكيل عنه رغم إعلانه قانوناً ، كما أنه لم يبدى ثمة عذر إلى اللجنة لتخلفه عن الحضور أصلها ومن ثم فإن قرار اللجنة باعتبار الطعن كأن لم يكن يكون قد صادف

صحيح الواقع والقانون ولا يقدح في ذلك ما ذهب إليه الطاعن بصحيفة طعنه من أنه كان مريضاً بمرض ألقده عن الحركة والزمه الفراش مما يتعذر معه حضوره بالجلسة ، إذ أن المقرر قانوناً عملاً بأحكام المادة سالفة الذكر - ١٥٩ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ - أنه كان يتعين عليه أن يبدى هذا العذر أمام اللجنة كي تخضع لسلطانها التقديرية المخولة لها أما وأنه قد تخلف عن الحضور أمام اللجنة بنفسه أو بوكيل عنه على النحو السابق وأثار هذا العذر أمام المحكمة دون اللجنة فإنه يكون قد تنكب الطريق الذي رسمه القانون ويكون الطعن قد أقيم على غير أساس سليم.

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان المقرر قانوناً أن الطعن بالاستئناف ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف ، مما يقتضى من تلك المحكمة أن تعيد النظر في الحكم المستأنف من الناحية الموضوعية والقانونية^(١) ، وإن الاستئناف ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية لتتظرها لا على أساس ما كان مقماً فيها من أدلة ودفع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة فحسب ، بل أيضاً على أساس ما يطرح منها عليها ويكون قد فلت على الطرفين إيدأؤه أمام محكمة أول درجة^(٢) ، وكان الحكم قد ضمن أسبابه أنه لا يجوز للطاعن أن يبدى أمام المحكمة العذر الذي منعه من الحضور أمام لجنة الطعن . وأنه لا يجوز إثارة هذا العذر أمام المحكمة دون اللجنة .. فإنه يكون قد أنطوى على تقرير قانوني خاطيء .

(١) يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما تشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب بولجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء . (لطنن رقم ٢١٤ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/١١/١١ . سنة ٢٦ ص ١٣٨٨ ، ولطنن رقم ١٧٦ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/١٢) .

(٢) الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية لتتظرها وفقاً لما تقتضى به المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات لا على أساس ما كان مقماً فيها من أدلة ودفع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة فحسب بل أيضاً على أساس ما يطرح منها عليها ويكون قد فلت الطرفين إيدأؤه أمام محكمة أول درجة . (لطنن رقم ٤٦١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١١/٤ . السنة ٢٩ ص ١٦٨٣) .

٢٥٠ - طلب المدعى عليه تأييد تقديرات المأمورية هو مجرد دفاع
وليس طلبا عارضا :

★ ★ ★

[الدعوى رقم ضرائب كلى :]

الوقائع :

دعوى أقامها الطاعن ضد مصلحة الضرائب طالبا الحكم بقبول الطعن شكلا
وفى الموضوع بالغاء الربط واعتباره كأن لم يكن . تأسيسا على أنه مأذون شرعى
لا يقتضى مبالغ سوى الرسوم المقررة من أرباب الشأن ومصاريف إنتقاله التى
تصرف بالفعل فى الانتقال إلى محل العقد والمحكمة والسجل المدنى .. طلبت مصلحة
الضرائب رفض الطعن وتأييد تقديرات المأمورية .. وقد قضت المحكمة برفض
الطعن والازمت الطاعن بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان المستفاد من صحيفة الطعن أن الطاعن يطلب الغاء تقديرات المأمورية
وما ترتب عليها من ربط ضريبي على سند من أن المبالغ التى يحصلها بمناسبة توثيق
عقود الزواج لا تخضع لضريبة كسب العمل ، وأن المأذون موظف عمومى يختص
دون غيره بتوثيق عقود الزواج واشهادات الطلاق وأن ما يحصل عليه من ذوى الشأن
نقدا أو عينا .. يخضع للضريبة على المرتبات .. ولكن للثابت من الأوراق أن
المأمورية قلمت بمحامية الطاعن عن إيراداته بما يستحق عليها من ضريبة كسب
عمل وما يضاف إليها قانونا . فمن ثم يكون الطعن قد أقيم على غير سند من القانون
متعينا القضاء برفضه وأنه عن طلب المطعون ضده بصفته بتأييد تقديرات
المأمورية فإن هذا الطلب عارض من المدعى عليه لا يجوز التمسك به فى صورة
دفع لدعوى المدعى ويجب الالتفات عنه وتكون المحكمة غير ملزمة بالرد عليه .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان طلب المدعى عليه تأييد تقديرات المأمورية هو مجرد دفاع يرد به على منازعة المدعى في صحة هذه التقديرات^(١) وإذ أورد الحكم في مودناته أن هذا الطلب هو طلب عارض لا يجوز التمسك به في صورة دفع لدعوى المدعى فإنه يكون قد انتطوى في هذا الصدد على تقرير قانوني خاطيء .

٢٥١ - لا يجوز أن يضار الطاعن بطعنه :



[للدعوى رقم ضرائب]

الوقائع :

طعن ضريبي . قررت لجنة طعن ضرائب بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بتخفيض تقدير المأمورية لأرباح الطاعن عن المدة من ٧٧/٨/٦ حتى ١٩٧٧/١٢/٣١ إلى مبلغ ٤٢٥ ج وفي كل من سنتي ٧٨ ، ٧٩ إلى مبلغ ١٢٠٧ ج وقد طعن الممول على ذلك القرار طالبا تخفيض أرباحه عن الفترة من ٧٧/٨/٦ حتى ١٩٧٧/١٢/٣١ إلى مبلغ أقل من ٢٠٠ ج وتخفيض أرباح سنتي ١٩٧٨ ، ١٩٧٩ إلى أقل من ٦٠٠ ج والزام المدعى عليه بصفته بالمصاريف والأتعاب . وقد نذبت المحكمة خيبرا في الدعوى انتهى في تقريره إلى أن صافي أرباح الطاعن

(١) يتعين التفرقة بين الطلبات المارضة والدفع وأوجه الدفاع الموضوعية ، فالتمسك بالمقاصة القضائية طلب عارض يتعين إيدؤه بالطريق الذي رسمه المقتنون لابتداء الطلبات المارضة ، أما إذا رفع المدعى دعوى يطلب فيها المدعى عليه بالريع تأسيسا على أنه وضع يده على الألبان واستولى بغير حق على ثمارها فدفع المدعى عليه بأن المدعى عندما تسلم منه الألبان قد تسلم محاصيل منفصلة ناتجة منها وزراعة قثمة عليها وطلب خصم قيمة تلك المحاصيل ونفقات هذه الزراعة من الريع فإنه دفاع موضوعي لأنه ينطوي على دفع منه بتنفيذ جزء من التزامه تنفيذا عينيا وبمهم جواز الحكم بتعويض تقدي عما تم تنفيذه بهذا الطريق ومن ثم فلا يلزم إيدائه بطلب عارض . (راجع . لتطبيق على قانون المرافعات . للناصروري وعكاز - الطبعة الثانية ص ٣٤٥) ... وقد قضت محكمة النقض بأن ، طلب المدعى عليه رفض الدعوى استنادا إلى إفصاخ العقد (عمالا للشرط الخامس الصريح . دفع موضوعي في الدعوى وليس طالبا عارضا .) نقض منفي - جملة ١٩٨٢/٥/٢٣ . للطعن رقم ١٤٢٣ لسنة ٤٨ ق) .

عن نشاطه في المدة من ٨/٦ إلى ١٩٧٧/١٢/٣١ مبلغ وقدره ٤٣٧ ج ، وصافي ربحه عن نشاطه خلال سنتي ٧٨ ، ١٩٧٩ مبلغ ١٠٧٧ ج ، قضت المحكمة في موضوع الطعن بجعل أرباح الطاعن عن المدة من ٨/٦ إلى ١٩٧٧/١٢/٣١ مبلغ وقدره ٤٣٧ ج وجعل ربح الطاعن عن كل سنة من سنتي ٧٨ ؛ ٧٩ مبلغ وقدره ١٠٧٧ ج والزمته طرفي الخصومة بالمناصب من المصاريف وأمرت بالمقاصة في أنعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه لما كان الثابت من مطالعة تقرير الخبير ومحاضر أعماله أنه قد بنى على أسباب تنفق والنتيجة التي خلص إليها ومن ثم فإن المحكمة تأخذ بهذا التقرير .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان من المقرر أنه لا يجوز أن يضار الطاعن بطعنه^(١) وكانت لجنة طعن الضرائب قد قدرت أرباح الطاعن عن الفترة من ٨/٦ إلى ١٩٧٧/١٢/٣١ بمبلغ ٤٢٥ ج فطعن عليه طالبا تخفيضه وإذ قضت المحكمة بجعل أرباحه عن ذات الفترة بمبلغ ٤٣٧ ج فإنها تكون قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه .

٢٥٢ - يبدأ التقادم بالنسبة للممول الذي لم يقدم الأقرار من تاريخ إخطاره مصلحة الضرائب بمزاولة النشاط :



[الدعوى رقم ضرائب :]

الوقائع :

طعن ضريبي . أقامته وزارة المالية ضد الممول بطلب الحكم بإلغاء قرار لجنة الطعن فيما قضى به من سقوط الضريبة المستحقة عن السنوات ١٩٧٦/٦٩ بالتقادم .

(١) الاستئناف لا ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية إلا بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ، فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تفصل في أمر غير مطروح عليها ولا أن تسيء إلى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه . (نقض - الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٢) .

وذلك تأسيسا على أن مأمورية الضرائب كانت قد قدرت أرباح الممول عن المدة من ٦٩ حتى سنة ١٩٨١ عن نشاطه ميباك متجول ثم تلجر بقالة ولم يرتضى الممول تقدير المأمورية فطعن أمام لجنة طعن الضرائب التي قررت اعتماد تقدير المأمورية لصافي أرباح الطاعن عن السنوات ٧٣/٦٩ وعن المدة من ٧٤/١/٦ حتى ١٩٧٤/٣/٣١ ويتخفيض تقدير المأمورية لأرباح الطاعن عن نشاط البقالة عن المدة من ١٩٧٤/٤/١ إلى ١٩٧٤/١٢/٣١ إلى مبلغ ٨٤٨ ج وعن كل من السنوات ٧٧/٧٥ إلى مبلغ ٣٧٢ ج وعن سنة ١٩٧٨ إلى مبلغ ٤١٩ ج وعن كل من سنتي ٨٠/٧٩ إلى مبلغ ٥٣٧ ج وعن سنة ١٩٨١ إلى مبلغ ٧٦٠ ج ويحول الدفع بتقادم الضريبة عن كل من السنوات ٧٦/٦٩ .. وقد أسست الضرائب طعنها على أن اللجنة أخطأت تطبيق القانون لأنها استندت في قضاءها بالتقادم على أن مأمورية الضرائب قد ناقضت المعلومين ضده بتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٧ واعتبرت ذلك بداية للعلم في جانب مأمورية الضرائب .. وأن ذلك مخالفا لأحكام المادة ٩٧ مكرر من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ وقد قضت المحكمة بقول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد القرار المطعون فيه وألزمت الطاعن بصفته بالمصاريف وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه ولما كان القرار قد قضى بمسقوط حق مصلحة الضرائب في المطالبة بالضريبة المستحقة عن السنوات من ٦٩ حتى ٧٦ استنادا إلى أن الطاعن لم يتم إقرارا ضريبيا بأرباحه ولم يخطر للمأمورية، وأن علم المأمورية بالنشاط محل الطعن كان بتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٧ وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٩٧ مكرر (١) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومن ثم يكتمل أجل التقادم بالنسبة للسنوات ٧٧/٦٩ في ١٩٨٢/٣/٢٦ وإذا كانت مصلحة الضرائب قد تقاضت عن المطالبة بحقوقها خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ العلم بالنشاط وترلفت في إعلان المعلومين ضده بالنموذج ١٨ حتى تم إعلانه في ١٩٨٢/١٠/٢٦ وهو أول إجراء قاطع للتقادم أي بعد لكتمال أجل التقادم وبالتالي يكون حق الطاعة في إقتضاء الضريبة المستحقة عن تلك السنوات قد سقط ... وأن القرار المطعون فيه قد انتهى صالبا إلى سقوط حق الطاعة في المطالبة بالضريبة المستحقة بالتقادم ... وتأسيسا على ذلك يكون الطعن على غير سند خليقا بالرفض .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ كان من المقرر عملاً بالفترة الثالثة من المادة ٩٧ مكرر (١) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن مدة التقادم تبدأ بالتسبة إلى الممول الذي لم يقدم الاخطار المنصوص عليه في المادة الأولى من المرسوم بقانون ٧ لسنة ١٩٥٣ بشأن حصر الممولين من تاريخ إخطاره مصلحة الضرائب بمزاولة النشاط وأنه لا يفنى عن هذا الاخطار علم مصلحة الضرائب بأي طريق آخر عن مزاولة الممول لنشاطه الخاضع للضريبة وكان الحكم قد سلير لجنة طعن الضرائب فيما قرره من سقوط حق مصلحة الضرائب في المطالبة بالضريبة المستحقة عن السنوات من ١٩٦٩ حتى ١٩٧٦ تأسيساً على بدء سريان التقادم من تاريخ مناقشة مأمورية الضرائب للممول في ٢٧/٣/١٩٧٧ باعتبارها بدأ منها سريان التقادم حال أن التقادم يسرى اعتباراً من تاريخ إخطار الممول بمباشرة نشاطه .. فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٢٥٣ - يتعين على المحكمة أن تستغنى كل مالها من سلطة التحقيق عند عدم سداد أمانة الخبير :

★ ★ ★

[الدعوى رقم ضرائب كلي :]

الوقائع :

دعوى أقامتها مصلحة الضرائب ضد المدعى عليه للطعن في قرار لجنة طعن الضرائب طلبية لإلغاء القرار المطعون فيه وتحديد صافي أرباح المطعون ضده بمبلغ ٤١١ ج عن سنة ١٩٧٣ واتخاذ هذا التقدير. أسلمنا للربط عن سنتي ١٩٧٤ ، ١٩٧٥ . تبتت المحكمة خبيراً في الدعوى وكلفت الطاعن بإيداع مبلغ ١٥ ج أمانة على نمة مصاريف وأتماب الخبير .. وحددت جلسة لتنظر الدعوى بحالتها في حالة عدم إيداع الأمانة . لم تودع مصلحة الضرائب الأمانة قضت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ويرفضه موضوعاً بحالته والزمّت الطاعن بصغته بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه عن موضوع الطعن ولما كانت المحكمة قد استجابت أكثر من مرة لطلب التأجيل لسداد الأمانة بمعرفة الطاعن بصفته إلا أنه لم يسدد أمانة الخبير وإعمالاً للمادة ١٣٧ مرافعات فلن المحكمة تقضى بمقروط حق الطاعن بصفته في التمسك بالحكم التمهيدى. وحيث أن ما قدم في الطعن لا يكفى المحكمة لتقول كلمتها في موضوع الأمر الذى تقضى معه برفض الطعن موضوعاً بحالته.

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت المحكمة قد قررت بمقروط حق الطاعن بصفته في التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم سداد الأمانة فإنه كان يتعين عليها أن تستنفذ كل ماله من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع في الدعوى بفحص المستندات ومراجعة تقارير الأمورية ومدى مطابقتها للواقع وقرار لجنة الطعن وثبتت نتيجة ما انتهت إليه في حكمها^(١) وإذ أغفل الحكم ذلك وقضى برفض الطعن بحالته على مجرد القول أن أوراق الدعوى لا تكفى لتقول المحكمة كلمتها في الطعن فإنه يكون معيباً بالتصور المبطل .

(١) ندب المحكمة خبيراً لفحص حسابات الممول . عدم سداد أمانة الخبير . وجوب استنفاد المحكمة كل ماله من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع في الدعوى بفحص المستندات ومراجعة تقارير الأمورية ومدى مطابقتها للواقع وثبتت نتيجة ما انتهت إليه في حكمها حتى يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد فحصت الأمانة التى قدمت إليها وحصلت منها ما تؤدى إليه وبذلك فى هذا الميول كل الوسائل التى من شأنها أن توصلها إلى ما ترى أنه الواقع ، فلن سلمت بكل ما أدعته مصلحة الضرائب دون تمحيص كان حكمها تقصر البيان متعباً تقضه . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٢/٢/٩ . السنة ٢٣ ص ١٥٧) وأنه لا يجوز القضاء بمقروط حق الخصم فى التمسك بالحكم الصادر بتعيين الخبير لعدم سداد الأمانة إلا إذا كان قد أعلن بهذا الحكم إذا كان قد تخلف عن حضور الجلسة التى صدر فيها . (نقض مدنى- جلسة ١٩٦٩/٤/١٧- سنة ٢٠ ص ٢٢١) وفى شأن التصور فى تهيب أحكام الضرائب أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام تنكر منها ما يلى : أنه متى كانت الطاعة - مصلحة الضرائب - قد تسكت فى دفاعها بأن محكمة أول درجة استبعدت من تركة المورث قدراً من الأبطال كان يجب إخلاله ضمن عناصر التركة لأن المورث تصرف فيه إلى إنه خلال فترة الرتبة المنصوص عليها فى المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى ، فإنه يكون قد شابه تصور يبطله . (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٢/٢/٢١ - سنة ٢٣ ص ١١٤٢) وأنه إذ ورد بالحكم المطعون فيه -

٢٥٤ - ما يجب على المحكمة عند طرحها تقرير الخبير الذي نديته في الدعوى :

★ ★ ★

[للدعوى رقم ضرائب :]

الوقائع :

طعن ضريبي - قررت لجنة طعن الضرائب بتخفيض تقدير المأمورية لاصافي
ربح الطاعن عن نشاطه موضوع الخلاف عن سنة ١٩٧٦ الى مبلغ ١٣١٨ ج، وعن سنة

= أن الطاعنة - مصلحة الضرائب - تمسكت بوجوب احتساب عنصر الأرباح التجارية في وعاء
الضريبة العامة على الأيراد ، وكان الحكم قد استبعد هذا العنصر دون أن يتناول هذا النطاق رغم
أنه دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون قاصر للتسيب . (نقض مدني -
جلسة ١٩٧٤/٧/١٧ . سنة ٢٥ من ٢٤٧) .. وقنه ، إذ كان الثابت بصحيفة الاستئناف أن
الطاعنة - مصلحة الضرائب - تمسكت في دفاعها بأن الورثة استمروا في مزاوله النشاط - الخاص
بالمصارف - الذي كان يمارسه مورثهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على هذا الدفاع
الجوهري ولم يبين ما إذا كان الورثة إقتصروا على مجرد تصفية النشاط الخاص بالمصارف أم أنهم
استأنوا هذا النشاط بعد وفاة مورثهم ، فإنه يكون معيبا بتصور بطله . (نقض مدني - جلسة
١٩٧٤/٣/٦ . سنة ٢٥ من ٤٧٩) .. ومن أحكام للنقض الحديثة في الضرائب أنه من المقرر
وعلى نحو ما نقضى به المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٤٨
أنه يتعين على كل من الممتثل والممتثلز إليه إخطار مصلحة الضرائب في أجل المحدد لذلك بهذا
المتنازل مع إتخاذ إجراءات قديمه للسجل التجاري ، ورغب المشرع على استيفاء هذه الإجراءات إلزام
مصلحة الضرائب بإخطار الممتثلز إليه بقيمة الضريبة المستحقة على الممتثلز واعتباره طرقا في
إجراءات ربط وتحصيل هذه الضريبة بحيث إذا تخلف الممتثلز إليه عن إتخاذ هذه الإجراءات لم
تكن له صفة قبل مصلحة الضرائب في شأن هذه الضريبة وإجراءات تحصيلها . (الطعن رقم ١٧٦
لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/٦) وأن نقض في المادة ١/٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة
١٩٣٩ - الصادر بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المتقولة وعلى الأرباح التجارية
والصناعية وعلى كسب العمل والتعدلات التي أنضخت عليه - على أنه ، تكون الضرائب والمبالغ
الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون ديناً ممتازاً على جميع أموال المدينين بها أو المزمين
بتوريدها إلى الخزنة بحكم القانون ، مما مؤده تقرير حق امتياز علم لصالح مصلحة الضرائب وقاه
للضرائب والمبالغ المستحقة لها قبل مدونها وذلك على أموال المدينين بها أو الملتزمين والنقض في
المادة ٧/١٣٤ من القانون المدني على أن حقوق الامتياز العامة ولو كان مطها عتقرا لا يجب فيها
الشهر ولا يثبت فيها حق التمتع ، وأنها تكون أسبق في المرتبة على أي حق امتياز عتقري آخر
لأى حق من رهن رسمي مهما كان تاريخ قديمه . (الطعن رقم ١٤٧١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٦) .

١٩٧٧ إلى مبلغ ١٦٣٦ ج وعن سنة ١٩٧٨ إلى مبلغ ٢٠٦٠ ج وعن سنة ١٩٧٩ إلى مبلغ ٢٣٤٨ ج، لم يلقى القرار المتقدم قبولا لدى الممول فطعن عليه أمام المحكمة طالبا تخفيضه وقد قضت المحكمة بجملة ١٩٨٤/٣/١٠ بقبول الطعن شكلا وقيل الفصل في الموضوع بنسب خبير لبيان صافي أرباح منشأة الطاعن في ضوء أوجه اعتراضاته وقد باشر الخبير المأمورية وانتهى في تقريره إلى أن ربح الطاعن عن نشاطه موضوع النزاع عن سنة ١٩٧٦ مبلغ ٧٠٠ ج وتطبيقا لأحكام القانون تتخذ أرباح ١٩٧٦ أساسا لمنتى ١٩٧٧ ، ١٩٧٨ وأن أرباح سنة ١٩٧٩ مبلغ ٩٨٠ ج .. وقد قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد لقرار المطعون فيه والزم الطاعن للمصاريف وعشرة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه لما كان الثابت من الاطلاع على تقرير الخبير ومحاضر أعماله أنه قام بتخفيض سعر الصالون سنة ٧٦ من ١٥٠ إلى ٥٠ ج .. وفي سنة ٧٧ ، وفي سنة ١٩٧٨ ، وفي سنة ١٩٧٩ ، وعلى الوجه الذي يروق للطاعن وهو تغيير لا يتفق وواقع الحال والسعر السائد والحالات المماثلة ومن ثم يتعين طرح التقرير وعدم الأخذ به .. ومن ناحية أخرى فإن القرار المطعون فيه قد اعتمد على أسس وتقديرات معقولة ولا تتجافى مع الواقع وحالات المثل في المحاسبة وتتفق مع أحكام القانون .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : إذ كان من المقرر أنه متى قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا فإن هذا القضاء تستنفذ به المحكمة ولايتها ويحول دون العودة أمامها إلى إثارة أو بحث جواز الطعن من عدمه .. وكانت المحكمة قد قضت بجملة ١٩٨٤/٣/١٠ بقبول الطعن شكلا وبندب خبير ثم عادت وقضت بجملة ١٩٨٦/٢/٢٢ بقبول الطعن شكلا فإنها تكون قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه .

ثانياً : أنه لما كانت محكمة الموضوع غير ملزمة برأى الخبير الذي ندبته ... وذلك بما لها من سلطة تقديرية في تقدير الأدلة ، إلا أنه يجب عليها وهي تبأشر هذه السلطة أن تسبب حكمها بإقلامته على أدلة صحيحة من شأنها أن تؤدي عقلاً إلى النتيجة

التي انتهت إليها^(١) .. وكان البين من مدونات الحكم أنه أهدر تقرير الخبير لأرباح الطاعن عن سنوات النزاع بمقولة أنه لا يتفق وواقع الحال والمسر المساند والحالات المثيلة دون أن يوضح مضمون ذلك .. وأخذ بالقرار المطعون فيه لاعتماده على أسس وتقديرات معقولة لا تتجافى مع الواقع وحالات المثل . دون بيان مضمونها أيضا فإنه يكون قد خالف القانون وشابه قصور في التمييز .

٢٥٥ - الدفع بالتقادم دفع موضوعي يجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى :



[الدعوى رقم ضرائب كلى :]

الوقائع :

قدرت مأمورية ضرائب المحلة الكبرى تركة المتوفي بمبلغ ٨٢٥٠ ج وأخطرت الورثة بهذا التقدير . ولم يرتض الورثة هذا التقدير فطعنوا عليه لانتفاء تعديله والنزول به إلى حد الاعفاء . أحيل إلى لجنة الطعن والتي قررت قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بتأييد القرار المطعون فيه تأسيسا على أن الطاعنين لم يبدوا أسبابا تفصيلية لطعنهم سواء عند التقرير به أو عند نظره . لم يرتض الطاعنون قرار لجنة الطعن فأقاموا طعنهم أمام المحكمة لانتفاء الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون ويسقط مطالبة المطعون ضده بصفته بالتقادم واحتياطيا بتحديد صافي التركة بمبلغ ٤٠٠٠ ج . وقالوا أن المورث توفي في ١٩٦٢/٧/٢١ حيث أخطرت بذلك مصلحة الضرائب ، وكان أن أخطرت المصلحة

(١) نقض - جلسة ١٩٦٧/١/٣١ - السنة ١٨ ص ٢٩٥ ... كما قضت محكمة النقض أنه ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أهدر تقرير الخبير لأرباح الطاعنين عام ١٩٦٩ بمقولة أنه أخطأ في تحقيق إختلاف مقدار المبيعات في سنة ١٩٦٩ عنها في السنة السابقة بغير مبرر ، ووقف عند هذا الحد دون أن يبين الأرباح الفعلية التي حققها الطاعنون في سنة ١٩٦٩ وقدرها بطريق التماس على أرباحهم في سنة ١٩٦٨ فإنه يكون قد خالف القانون وشابه قصور في التمييز (الطعن رقم ١٠٩٣ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٢/١٢/٦) .

الطاعنين بتقديرها للتركة في ١٩٧٠/٨/٥ أي بعد مرور أكثر من خمس سنوات ، وردت مصلحة الضرائب أنها لم تعلم ب وفاة مورث الطاعنين إلا في ١٩٧٠/٧/٢٠ تاريخ تقديم الورثة للاقرار وقد قضت المحكمة اولا: بقول الطعن شكلا.ثانيا: برفض الدفع المبدى من للطاعنين بمسقوط الضريبة موضوع الطعن بالتقادم . ثالثا : وقيل الفصل في موضوع الطعن بندب مكتب خبراء وزارة العدل ليعهد إلى أحد خبرائه

وجاء بأسباب الحكم :

.... الأمر الذي كان يجوز معه للطاعنين الدفع بمسقوط الضريبة موضوع الطعن بالتقادم على التفصيل السابق إلا أنه بالنظر إلى أنهم لم يثيروا هذا الدفع أمام لجنة الطعن بل جاء طعنهم أملهما على إجماله منصرفا فحصب إلى أسس تقدير المأمورية لعناصر تركة مورثهم بغية النزول بهذا التقدير إلى حد الاعفاء أو دونه فإنهم والحال كذلك لا يملكون إثارة هذا الدفع أيا كان وجه الحق فيه لأول مرة أمام المحكمة في مناسبة طعنهم على قرار لجنة الطعن موضوع النزاع .

يؤخذُ على هذا الحكم :

خطؤه في تطبيق القانون إذ قضى برفض الدفع بالتقادم على سند من قوله أن الطاعنين لا يملكون إثارته لأول مرة أمام المحكمة والحال أن الدفع بالتقادم مما يجوز لهم إيدأؤه في أية حال تكون عليها الدعوى^(١) كوسيلة من وسائل الدفاع ما لم يظهر أن الطاعنين قد تنازلوا عنه .

(١) الدفع بالتقادم - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - دفع موضوعي ، يجوز إيدأؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى ، ولأول مرة في الاستئناف ، والنزول عنه لا يفترض ولا يؤخذ بالظن . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٤/٢/٢٦ - سنة ٢٥ من ٤١٨) وأن التقادم لا ينعلق بالنظام العام ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعنين لم يتمسكوا أمام محكمة الموضوع بتقادم دعوى البطلان ، فإنه لا يقبل منهم التمسك بالتقادم لأول مرة أمام محكمة النقض . (نقض مدني - جلسة ١٩٧٧/١٢/١٥ - سنة ٢٨ من ١٨١٠) .

٢٥٦ - ما يترتب على مخالفة الثابت بالأوراق :



[الدعوى رقم ضرائب كلى :]

الوقائع :

دعوى رفعها المدعى ضد مصلحة الضرائب يطلب إلغاء تقدير اللجنة لأنه معفى من الضرائب. دفع محامى الحكومة بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد ، قضت المحكمة بجملة ١٩٨٣/٦/٨ وقبل الفصل فى الشكل والموضوع بنذب خبير فى الدعوى لبيان تاريخ إخطار الطاعن بقرار لجنة الطعن وتاريخ إستلامه له . وبيان صافي الأرباح على ضوء الاعتراضات للموضوعية محل الطعن ... وكلفت الطاعن بمسداد أمانة الخبير فلم يستدما رغم تأجيل الدعوى عدة مرات لهذا السبب ، فحجزت الدعوى للحكم . وجملة ١٩٨٤/٢/٢٨ قضت المحكمة فى مادة تجارية وفى موضوع الطعن برفضه وتأييد القرار المطعون فيه والزم الطاعن بالمصروفات وعشرة جنهات مقابل أتعاب المحاماه .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المقرر قانونا عملا بنص المادة ١٠١ من قانون الاثبات أن الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجة .. ولما كانت للمحكمة بهيئة سابقة وجملة ١٩٨٣/٦/٨ قضت بقبول الطعن شكلا ومن ثم يكون الدفع المبدى من المدعى عليه بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد فى غير محله فيعين رفضه

وحيث أنه عن المصاريف وقد خسر المدعى التناعى ومن ثم تلزمه المحكمة بمصاريفه عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات وأتعاب المحاماه عملا بالمادة ١٨٧ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣.

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : لما كان البين من الأوراق أن المحكمة بجملة ١٩٨٣/٦/٨ أرجأت الفصل فى شكل الطعن وفى الدفع المبدى من المدعى عليه بصفته فى هذا الشأن حتى

يقدم الخبير تقريره متضمنا تاريخ إعلان الطاعن بقرار لجنة الطعن .. وإذ قضى الحكم برفض الدفع المبدى من المدعى عليه والمتعلق بشكل الطعن تأسيسا على سبق صدور حكم بقبول الطعن شكلا فإنه فضلا عن مخالفته الثابت بالأوراق^(١) يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانيا : لما كان مجال التقيد بفئات الأتعاب المنصوص عليها في المادة ١٨٧ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ قلصر على الأتعاب الخاصة بالمحامين أعضاء النقابة فلا يتعداه إلى الأتعاب المحكوم بها للجهات التي تتولى المدافعة عنها إدارة قضايا الحكومة عملا بقانونها الخاص^(٢) . وإذ غاب عن الحكم هذا النظر وقضى بالزام المدعى خامس الدعوى بمبلغ عشرة جنيئات أتعاب محاماه وفقا لنص المادة ١٨٧ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وحال أن وزارة المالية المحكوم لها بهذه الأتعاب ينوب عنها محامو إدارة قضايا الحكومة الذين لا ينطبق عليهم قانون المحاماة سالف الذكر فإنه يكون قد أقيم على أساس قانوني خاطيء .

ملحوظة : راجع أيضا البند رقم ٢٣٤ .

(١) إذا كان الحكم قد بنى على واقعة لا سند لها في أوراق الدعوى أو مستندة الى مصدر موجود ولكنه مناقض لها فإنه يكون باطلا . (نقض مدني - جلسة ١٩٤٢/٥/٢١ . الطعن رقم ٤٤ لسنة ١١ ق) .

(٢) نقض جنائي - جلسة ١٩٦٩/٢/٣ . سنة ٢٠ . العدد الأول ص ١٩٨ .



(ع)

عمال - عقد

عمال

٢٥٧ - ميعاد إستئناف الحكم الموضوعى ببطلان قرار الفصل هو أربعون يوما :

★ ★ ★

[الدعوى رقم عمال مستأنف :]

الوقائع :

دعوى عمالية بطلب إيقاف تنفيذ قرار فصل المستأنف عليه (المدعى) من الشركة المستأنفة (المدعى عليها) طرحت على المحكمة بالطريق الذى رسمه القانون ، كيفتها محكمة أول درجة على أنها دعوى موضوعية ببطلان قرار الفصل ، وقد حكمت تلك المحكمة بجلسة ١٩٨١/١١/٢٤ ببطلان قرار فصل المدعى والزمت الشركة المدعى عليها بأن تدفع له أجره الشهري اعتبارا من ١٩٨١/٣/٣ ، طعننت الشركة المدعى عليها على ذلك الحكم بالإستئناف بتاريخ ١٩٨٢/١/٢ ، وقد قضت المحكمة الاستئنافية بسقوط الحق فى الطعن بالإستئناف .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان ميعاد الاستئناف عشرة أيام ، وكان الحكم المستأنف قد صدر بجلسة ١٩٨١/١١/٢٤ وأقيم الاستئناف عنه بتاريخ ١٩٨٢/١/٢ ومن ثم يكون الاستئناف قد أقيم بعد الميعاد القانوني .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ وهو عشرة أيام مقصور على الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض عن الفصل بلا ميرر التى ترفع وفقا للأوضاع الواردة بهذه المادة، أما ما عداها باق على أصله ويتبع فى إستئناف الأحكام الصادرة فيه الميعاد المنصوص عليه فى قانون المرافعات^(١) .. وإذ صدر الحكم من محكمة أول درجة بصفة موضوعية ببطلان قرار الفصل فإن ميعاد استئناف ذلك الحكم يكون وفقا للقواعد العامة أربعين يوما وإذ قدم الاستئناف خلال ذلك الميعاد وقضى الحكم بسقوط الحق فى الطعن بالاستئناف محتمبا ذلك الميعاد بعشرة أيام يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(١) نقض مننى - جلسة ١٩٧٣/١/٢٧ - السنة ٢٤ من ١١٤ ، وجلسة ١٩٧٧/١/٢٢ . السنة ٢٨ من ٢٨٣ ، وجلسة ١٩٨٢/٥/٢٣ . الطعن رقم ٩٨٨ لسنة ٤٧ ق .

٢٥٨ - ميعاد إستئناف الحكم الصادر فى دعوى التعويض عن
الفصل التصفى المرفوعة وفقا للمادة ٦٦ من قانون العمل ١٣٧ سنة
١٩٨١ عشرة أيام :

★ ★ ★

[الدعوى رقم عمال مستأنف :]

الوقائع :

استئناف حكم صادر من المحكمة الجزئية بإلزام المدعى عليه (المستأنف)
بمبلغ مائة وخمسين جنيها تعويضا عن فصل المدعى (المستأنف عليه) تصفيا من
العمل ، وقد صدر ذلك الحكم بجملة ١٩٨٢/٤/٢٦ ، فطعن عليه المستأنف بصحيفة
أودعت قلم الكتاب بتاريخ ١٩٨٢/٦/٥ ، وقد قضت المحكمة الاستئنافية بقبول
الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف والزمست المستأنف
بالمصاريف وعشرة جنيها مقابل أتعاب المحاماة. ويبين من مطالعة ملف محكمة
أول درجة أن المستأنف كان قد حضر أمامها وقدم منكرات بدفاعه .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الاستئناف حاز اوضاعه الشكلية ومن ثم فهو مقبول شكلا .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر وفقا للمادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١
أن ميعاد إستئناف الأحكام الصادرة فى دعوى التعويض عن الفصل التصفى
المرفوعة طبقا للأوضاع المنصوص عليها فيها عشرة أيام^(١) ... وكان الحكم
المستأنف قد صدر بجملة ١٩٨٢/٤/٢٦ وأقيم عنه الاستئناف بتاريخ ١٩٨٢/٦/٥ وإذ
قضى الحكم بقبول الاستئناف شكلا فإنه يكون قد خالف القانون .

(١) نقض مننى - جملة ١٩٧٩/١١/٢٥ - سنة ٣٠ العدد ٣ ص ٦٢ ، جلسة ١٩٨١/١١/١٥ .
الطعن رقم ٥١٤ لسنة ٤٦ ق - راجع أيضا الوسيط فى التشريعات الاجتماعية - المستشار أحمد
شوقى المليجى - الطبعة الثانية - ص ٢٦٠ .

٢٥٩ - ضوابط ترقية العاملين بالقطاع العام :



[الدعوى رقم عمال كلى :]

الوقائع :

دعوى عمالية رفعها المدعى ضد الشركة المدعى عليها وهى من شركات القطاع العام بطلب الحكم بأحقته فى الترقية الى الدرجة الثانية طبقا للقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ اعتبارا من ١٩٧٩/١٠/١ مع ما يترتب على ذلك من آثار. قضت المحكمة بتدب خبير فى الدعوى وقم تقريره الذى انتهى فيه الى أن المدعى يستحق الترقية الى الفئة الثانية اعتبارا من ١٩٧٩/١٠/١ أسوة بزميله محمد ويستحق فروقا مالية عن المدة من ١٩٧٩/١٠/١ حتى نهاية عام ١٩٨٢ مبلغ وقدره ١٧٤ ج ، قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٣/١٢/٢٥ برفض الدعوى والزمت المدعى المصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه لما كان الخبير قد أبان أن المدعى وإن كان يتساوى فى الأهمية والكفاءة مع زميله المسترشد به إلا أن طبيعة العمل ليست واحدة لأن عمل زميله المسترشد به يخالف عمل المدعى فى طبيعته والجهد الذى يبذله كل منهما فى عمله وأن المحكمة ترى أن المساواة لم تتحقق بالنسبة للمدعى والمسترشد به .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان مؤدى نص المادة ٣٤ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين أن ترقية العاملين فى شركات القطاع العام إنما تحكمها الضوابط والمعايير التى يضعها مجلس إدارة كل شركة وذلك بما يتفق مع أهمية الوظيفة المطلوب شغلها ومسئولياتها وواجباتها وكفاءة المرشح لشغلها والتى تتحدد على ضوء اجتياز الدورات التدريبية التى تتاح له والتقارير المقدمة عنه أو غير ذلك من مقاييس الكفاية ... وكان الحكم قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدعوى بمقولة أن الخبير قد أبان فى تقريره أن طبيعة عمل المدعى تختلف عن طبيعة عمل المسترشد به ودون الإحاطة بما وضعه مجلس إدارة الشركة المدعى عليها من ضوابط ومعايير للترقية

إلى الفئة الثانية أو إستهظار مدى توافر الشروط اللازمة لشغل وظيفة بهذه الفئة في المدعى^(١) فإنه يكون فضلا عن قصوره قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(١) مفاد نص المادة ٨ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام ، أن ترقية العاملين في شركات القطاع العام إنما تحكمها الضوابط والمعايير الذي يضمها مجلس إدارة كل شركة ، ولا تتم إلا لوظيفة خالية بالهيكل التنظيمي للشركة تتوافر فيمن يرشح للترقية إليها إشتراطات شغلها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضده في الترقية إلى الفئة الرابعة اعتبارا من ١٩٧٣/١/٣١ ومنحه الأثار المالية المترتبة على ذلك بمقولة أن امتيازَه في عمله ثابت وليس ثمة مبرر لتخطيه في الترقية إلى هذه الفئة ، دون الإحاطة بما وضعه مجلس إدارة الشركة الطاعنة من ضوابط ومعايير للترقية إلى الفئة الرابعة للمشار إليها أو إستهظار مدى توافر الشروط اللازمة لشغل وظيفة بهذه الفئة في المطعون ضده، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٠/٣/١٦ . سنة ٣١ ص ٨٢١ ، وجملة ١٩٨١/٢/٨ - الطعن ١٩٥٥ لسنة ٤٩ ق.) وفي شأن الترقية بالاختيار على أساس الكفائية قضت محكمة النقض بأن المشرع جعل الترقية إلى المستوى الأول والثاني بالاختيار على أساس الكفائية وأناط بجهة العمل وضع الضوابط والمعايير اللازمة للترقية بحسب ظروف وطبيعة نشاط المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية ففتح جهة للعمل وحدها حق اختيار الأصح من العاملين بها للترقية إلى المستوى الأول والثاني ملتزمة في ذلك بما تضعه من ضوابط ومعايير وفق ما تقتضيه مصلحة العمل، وكان من المقرر أن من سلطة رب العمل التنظيمية - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - تقدير كفاية العامل ووضعه في المكان الذي يصلح له ، وأنه إذا استبان له عدم كفايته اعتبر ذلك ملخذا مشروعا لتعديل عقد العمل أو إنهائه ، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن لجري حركتي ترقيات بتاريخي ١٩٧٥/٢/١ ، ١٩٧٧/٥/١٧ شملت بعض زملاء المطعون ضده الأقدم منه في الحصول على المؤهل وفي شغل الفئة المالية الثالثة ملتزما للضوابط والمعايير التي وضعها في هذا الشأن ، وأختار للترقية من رأى صلاحيتهم للوظائف التي تمت ترقيتهم إليها وعلى أساس ما قدره من كفايتهم لها ، ولم ينسب المطعون ضده إلى الطاعن أنه أساء إستعمال حقه في الاختيار أو تصف في إستعماله بما يضر بحقوقه لأن دوره في الترقية لم يحل بعد ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية المطعون ضده للترقية إلى المستويين الثاني والأول بطريق التخطي لم يبره من زملاته يكون قد أخطأ في تطبيق القانون. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٠/٢/٢٤ . سنة ٣١ ص ٦١٣ ، وجملة ١٩٨١/٥/١٧ . الطعن رقم ١٧٩٨ لسنة ٥٠ ق . وجملة ١٩٨٣/١٢/١١ . الطعن رقم ٧٣٣ لسنة ٤٨ ق) وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام في شأن ترقية العاملين بالقطاع العام نذكر منها ما يأتي ترقية العاملين =

= بالقطاع العام. ما هيئتها. الترقية الخاطئة لا تكسب أحدا حقاً. جواز منحها موعدا طال الوقت عليها. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٣/١/١٦. الطعن رقم ٦٧٦ لسنة ٤٤ ق) و الممدد اللازمة للترقية وفقاً للقانون ١١ لسنة ١٩٧٥ بتسوية أوضاع العاملين بالقطاع العام. وجوب أن تكون مدد خدمة فعلية وفي الجهات التي نص عليها في المادة ١٨ وبالشروط الواردة بها والمادتين ١٩ و ٢١ من القانون المشار إليه . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٣/٦/٢٦. الطعن رقم ١٣ لسنة ٥١ ق) أحكام الترقية الحتمية وفقاً للمادة ١٥ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥. عدم انطباقها إلا على العامل المعين على فئة وظيفية ذات رتب مالي. مجرد تقلص العامل لجر يدخل في نطاق الربط المالي للوظيفة لا يكفي . (نقض مدني - جلسة ١٩٨٣/٥/١٥ - الطعن رقم ٢١٦٧ لسنة ٥٢ ق) و إرجاء الشركة للنظر في ترقية العامل لحين الفصل في النزاع القائم بينهما عدم اعتباره قراراً بالترقية. علة ذلك . وجوب صدور قرار الترقية ممن يملكه في الوقت الذي يحدده. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٣/١/٥ - الطعن رقم ١٤٥٦ لسنة ٤٧ ق) سلطة صاحب العمل التنظيمية في تقدير كفاية العامل للترقية للغة الثالثة. لا يحدها إلا عيب إساءة استعمال السلطة. الاعتداد بالأهمية قيد جديد. إضافته إلى سلطة صاحب العمل . خطأ في القانون. (نقض مدني - جلسة ١٩٨٣/١١/٢٠. الطعن رقم ٣٩٨ لسنة ٤٧ ق) وأنه إذا كان من المستقر في قضاء هذه المحكمة أنه لا حجية لحكم إلا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم أنفسهم بصفة صريحة أو ضمنية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها، وأن محكمة الموضوع غير ملزمة بالأخذ برأي الخبير طالما أنها أبانت في حكمها بأسباب سائغة عن مبررات عزوفها عنه ، وكان الثابت في الدعوى أن الحكم الصادر بنبذ الخبير لم يتعرض في أسبابه أو منطوقه بقضاء صريح أو ضمني لموضوع أحقية الطاعن للفئة المطالب بها، فإنه لا يكون قد قلع في هذه الأحقية بحكم حاز قوة الشيء المحكوم به، ويضحي للنسب في هذا الخصوص على غير أساس. (الطعن رقم ٣٠١ لسنة ٤٦ ق-جلسة ١٩٨١/٢/٨.المنع ٣٢ للمعد الأول من ٤٤٠). ولأنه في الوظائف المتميزة بطبيعة تقتضي تأهلاً خاصاً وصلاحيات خيرة معينة ينبغي أن يتوافر هذا التأهيل وتلك الصلاحيات في العامل لكي يندرج ضمن المرشحين للترقية لهذه الوظائف لأن تميزها بطبيعتها الخاصة هذه إنما يقوم على أساس من مصلحة العمل بما يؤدي إلى كفاءة صالح الانتاج في الوحدة الاقتصادية على نهج مثالي . ولما كان مؤدى ما تقدم أنه في حالة خلو وظيفة من الوظائف القانونية من اللغة السادسة وما يطورها بإحدى الوحدات الاقتصادية التي يشترط فيمن يشغلها ويستطيع القيام بأعباء وإجباها ومسؤولياتها الحصول على مؤهل قانوني وخبرة في الأعمال القانونية لا يجوز أن يتزاحم عليها جميع العاملين من مختلف التخصصات كالمحاسبين وغيرهم من شاغلي الوظائف الأخرى المتعددة والمتباينة ، بل ينبغي أن يقتصر نطاق هذا التزام على الحاصلين على المؤهل والخبرة القانونية وأن تجرى المفاضلة بينهم وفقاً لأحكام لوائح العاملين بشركات القطاع العام في هذا الخصوص بما يجعل من عدهم بمنأى عن تلك المفاضلة. (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/٦. المنع ٣٢. المعد الثاني. ص ٢٢٢٣).

٢٦٠ - عدم مراعاة قواعد التأديب لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل :



[الدعوى رقم منى جزى :]

الوقائع :

تقدم المدعى بشكائية إلى مكتب العمل بـ ضمنها أنه للتحقق بالعمل لدى الجمعية المدعى عليها فى سنة ١٩٦٨ بمرتب شهرى قدره ١٢ ج وظل يمارس عمله إلى أن فوجيء بفصله من عمله سعفا فتقدم بشكايته هذه طلبا بإعادته الى عمله أو إحالة الأمر إلى القضاء المستعجل ، وإذ تعذر على مكتب العمل تسوية النزاع وديا فقد أحال الأمر إلى المحكمة منتها إلى أن الفصل يعتبر تعسفيا إذ أن الجمعية استندت فيه إلى المادة ٧٦ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ بمقولة أن المدعى أدخل بالتزاماته الجهرية المترتبة على عقد عمله إذ قام بنزع الودائع النوعية السابق استعمالها وأستولى على مقابلها من العملاء وأختلصه لنفسه فضلا عن تقييه عن العمل دون عذر أكثر من عشرين يوما متقطعة ولم يتم عرض الأمر على اللجنة الثلاثية إعمالا لأحكام القرار الوزارى رقم ٩٦ لسنة ١٩٦٢ المعدل وقد قضت المحكمة بجملة ١٩٧٤/٤/٢١ بصفة مستعجلة أولا : بوقف قرار فصل المدعى. ثانيا : بالزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع للمدعى أجره من تاريخ الفصل الحاصل فى ١٩٧٤/٢/٣ ولحين الفصل فى الموضوع والزمت المدعى عليه بصفته المصروفات. ثالثا : بتحديد جلسة ١٩٧٤/٥/١٩ لتظر الموضوع وعلى المدعى اعلان المدعى عليه بطلباته الموضوعية لتلك الجلسة

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الثابت من تقرير مكتب العمل أن الجمعية المدعى عليها تضم خمسة عمال ، وعليه فإنه كان يتعين عرض الأمر على اللجنة الثلاثية قبل صدور قرار الفصل لما وأن ذلك لم يتم بإقرار المدعى عليه بمكرته فلن قرار الفصل يكون قد صدر باطلا عملا بمقتضى حكم المادة الثانية من القرار رقم ٩٦ لسنة ١٩٦٢ ويتعين القضاء بوقف تنفيذه .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان المقرر أن عدم مراعاة قواعد التأديب المنصوص عليها في القرار الوزاري رقم ٩٦ لسنة ١٩٦٢ - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأحد الأسباب المنصوص عليها في القانون^(١) ، فإن الحكم إذ انتهى إلى وقف قرار الفصل تأسيماً على أنه قد صدر باطلا لعدم مراعاة ما نص عليه القرار الوزاري رقم ٩٦ لسنة ١٩٦٢ من وجوب عرض الأمر على اللجنة الثلاثية دون أن يمرض لبحث ما أثاره المدعى عليه من أن الفصل تم استناداً إلى حكم المادة ٧٦ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ لإخلال المدعى بالتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد عمله ولتخيلبه مدة تزيد على عشرين يوماً متقطعة - يكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون - قد جاء مشوباً بالقصور .

(١) فصل العامل بخير مراعاة قواعد التأديب ، أو بخير مراعاة إجراءات ومواعيد التبليغ عن الحادث الذي لوثه ، أو رغم صدور قرار من الجهة المختصة بحفظ التحقيق الذي أجرى بشأنه ، لا يمنع من اعتباره فسخاً لمعد العمل بسبب إخلال العامل بالتزاماته الجوهرية متى أثبت رب العمل هذا الإخلال . (نقض مدني - جلسة ١٧/٣/١٩٦٥ . سنة ١٦ ص ٣٢٨) ... ولأن عدم مراعاة قواعد التأديب المنصوص عليها في القرار الوزاري رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٩ لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأحد الأسباب المنصوص عليها في القانون . (نقض مدني - جلسة ٢٢/١٢/١٩٦٥ . سنة ١٦ ص ١٣٢٢) عدم مراعاة قواعد التأديب لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأحد الأسباب المنصوص عليها في المادة ٧٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، ومنها إذا وقع من العامل اعتداء على صاحب العمل . (نقض مدني - جلسة ٢١/٦/١٩٧٥ . سنة ٢٦ ص ١٢٣٣) كما قضت محكمة النقض أيضاً أن « مؤدى نص المادة ٧٤ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل أن على الطرف الذي ينهي العقد أن يفصح عن الأسباب التي أدت به إلى هذا الإنهاء فإذا لم ينكرها قُلت قرينة لصالح الطرف الآخر على أن إنهاء العقد وقع بلا مبرر ومن ثم فإننا نذكر صاحب العمل بسبب فصل العامل فيفس عليه إثبات صحة هذا السبب وإنما يكون على العامل عبء إثبات عدم صحته وأن الفصل لم يكن له ما يبرره - فإذا أثبت العامل عدم صحة المبرر الذي يستند إليه صاحب العمل في فصله كان هذا دليلاً كافياً على التصف لأنه يرجح ما يدعيه العامل من أن فصله كان بلا مبرر ، وكان التثبت بالأوراق أن الطاعة تكررت مبررات فصل المظنون عليه وهي إخلاله بواجبات وظيفته واعتياده السكر خلال العمل وأثناء مقابلة العملاء فإن المظنون عليه إذا ادعى تصف =

٢٦١ - محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق :



[الدعوى رقم عمال كلي :]

الوقائع :

دعوى بطلب عمل بلإحدى شركات القطاع العام مساواته في الأجر بزملائه وصرف الفروق المالية المترتبة على ذلك، خلص الخبير الذي ندبته المحكمة إلى إختلاف المدعى عن زملائه في الوظيفة والخبرة إلا أنه بتطبيق القانون ١١ لسنة ١٩٧٥ يكون أجر المدعى في ١٩٨٠/٤/٣٠ مبلغ ٣٤ ج، ويستحق فروقا مالية عن الفترة من ١٩٧٥/٧/١ حتى ١٩٨٠/٤/٣ مبلغ ١٥٣ ج، قضت المحكمة برفض الدعوى.

وجاء بأسباب الحكم :

.... وكان المدعى وهو يعمل بشركة من شركات القطاع العام وقد أقام دعواه تأسيسا على قاعدة المساواة والتي لا يمكن اتخاذها أساسا للمطالبة بحقوق لأنها لا تطبق على العاملين بالقطاع العام ، كما أن الخبير قد جاوز طلب المدعى الذي طلب المساواة ولم يطلب الترقية الأمر الذي تكون معه دعوى المدعى لا تقوم على أساس من القانون .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان طلب المدعى مساواته بزملائه في الأجر وصرف ما يكون له من فروق ينطوي على طلب ترفيته وتعديل أجره وإستحقاقه لفروق مالية طبقا للقانون

- الطاعنة في فصله يكون هو المطالب بإثبات عدم صحة هذه المبررات. لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المزيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه المطعون عليه بالتعويض لمن فصله على أن الطاعنة لم تثبت صحة المبررات التي استخلصها الحكم لفصل المطعون عليه فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه. (الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٣. السنة ٣٣. العدد الأول من ٤٧٠).

رقم ١١ لسنة ١٩٧٥^(١)، فإن الحكم إذ قضى برفض الدعوى على سند من القول بأن قاعدة المساواة لا يعمل بها في شركات القطاع العام التي تحكمها قواعد تنظيمية وأن الخبير قد جاوز طلبات المدعى ببحث أحقيته في الترقية طبقاً للقانون يكون قد أخطأ فهم الواقع في الدعوى مما جره إلى مخالفة القانون .

٢٦٢ - ما الذي يترتب على ابداع صاحب العمل المبلغ المحكوم به في الحكم المستعجل - بوقف قرار الفصل؟

★ ★ ★

[الدعوى رقم.... منى جزئى:]

الوقائع :

إنكسار في تنفيذ حكم أقالمه الشركة المستشكلة تأسيساً على إيداعها مبلغ ١٢٨ ج المحكوم به في الحكم المستعجل خزينة المحكمة وذلك على نمة الفصل في الدعوى الموضوعية رقم ٣٥ لسنة ١٩٨١ عمال وقد قضت المحكمة بقبول الاشكال شكلاً وفي الموضوع برفضه والاستمرار في التنفيذ .

(١) من المقرر في قضاء محكمة التقيض أن محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، دون تعبد بتكييف الخصوم لها في حدود سبب الدعوى، وهو الواقعة التي يستمد منها المدعى الحق في الطلب، وكان واقع الدعوى الذي سجله الحكم المطعون فيه، أن الخبير الذي ندبته محكمة الاستئناف، وانتهى في تقريره إلى أن شروط الترقية إلى الفئة التسعة من خبرة وكفالية توافرت لدى الطاعن بتاريخ ١٩٦٨/١٢/٣١، الذي تمت فيه ترقية قرنائه بالأهمية إلى هذه الفئة، ووجدت بها انذاك وظائف شاغرة، وكان اليبين من مدونات الحكم المطعون فيه، أن الطاعن تمسك في مذكرة دفاعه المقدمة إلى المحكمة الاستئنافية بأحقية الترقية منازع النزاع، استناداً إلى ما أنهى إليه الخبير من استيفائه شروطها، مما مقتضاه بطريق اللزوم اتخاذ الطاعن من واقعة تحقق شروط الترقية في شأن حاله وفقاً للقواعد التي وضعتها المطعون ضدها، سبباً آخر لدعواه، وكان من الجائز في الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله، تغيير سببه والاضافة إليه، عملاً بحكم الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحاً إلى تكييف دعوى الطاعن بأنها دعوى ترقية تخضع لحكم المادة ١٢ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦، بيد أن قد قضى برفضها تأسيساً على أنها تستند إلى قاعدة المساواة فحسب دون قواعد الترقية فإنه يكون معيباً بالصادق في الاستدلال، مما يوجب نقضه، بغیر ما حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن. (نقض منى- جلسة ١٩٨٢/٥/١٦. الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٤٧ ق).

وجاء بأسباب الحكم :

لما كانت الأسباب التي أفردتها المستشكل كسبب لهذا الاشكال والواردة بمنكرة دفاعه وحافطة المستندات السابق بيانها في موضعه من أسباب الحكم لا يساندها الجد ولايق للـمستشكل التحدى بها- مما ترى معه المحكمة تغليب مصلحة المستشكل ضده .
يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كان مفاد الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ أنه يترتب على إيداع صاحب العمل المبلغ المحكوم به في الحكم المستعجل خزانة المحكمة زوال حق العامل في تنفيذ الحكم المستعجل تنفيذا جبريا على صاحب العمل وتعلق حقه في الإيداع بالمبلغ الذى يودع خزانة المحكمة . وإذا استبعد الحكم أى أثر لما استند اليه المستشكل من إيداع المبلغ المقضى به لعدم الفصل في الدعوى الموضوعية خلال الميعاد المقرر وانتهت الى عدم أحقية المستشكل في الاستناد إلى هذا السبب فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٢٦٣ - عدم مراعاة قواعد التأديب لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأى مسوغ مشروع :



[الدعوى رقم عمال جزلى :]

الوقائع :

دعوى مستعجلة بطلب وقف قرار فصل استند المدعى عليه في تبرير الفصل الى أنه وقع طبقا للمادة ١٠/٧٦ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لوقوع اعتداء عليه من المدعية .

وبتاريخ ١٩٧٦/١/٢٥ حكمت المحكمة بصفة مستعجلة بقبول الطلب شكلا وفي الموضوع بوقف تنفيذ قرار فصل المدعية من عملها والزام المدعى عليه بأن يؤدي لها أجرها بواقع اثني عشر جنيها شهريا من تاريخ الفصل الحاصل في ١٩٧٥/٧/٢١ ولمدة ستة شهور وعلى المدعية اعلان الدعوى عليه بطلباتها الموضوعية لجملة ١٩٧٦/٤/٤ والزمّت المدعى عليه المصروفات ...

وجاء بأسباب الحكم :

ولما كانت دعوى وقف قرار الفصل قوامها أن تكون هناك علاقة عمل بين العامل ورب العمل وأن يقوم الأخير بفسخ العلاقة بدون مبرر ولما كانت علاقة العمل بين المدعية والمدعى عليه لا خلاف عليها بين الطرفين لما كان ذلك وكان المدعى عليه وقد اصدر قراره بفصل المدعية دون أن يتبع الاجراءات والقواعد المنصوص عليها بالقرار الوزاري رقم ٩٦ لسنة ١٩٦٢ بأن لم يعرض أمر فصلها على اللجنة المشكلة عملاً بالمادة السادسة من هذا القرار فمن ثم وقع هذا القرار باطلاً ولا ينال من ذلك ما استند اليه المدعى عليه من أن للفصل كان تطبيقاً للمادة ١٠/٧٦ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ذلك أن حكم المادة سالفه الذكر يمرى على حالات الفصل المنصوص عليها في المادة ٧٦ من قانون العمل باستثناء الفقرتين ٢ ، ٨ . ولما كان من المقرر قانوناً أن كل قرار يصدر بفصل أحد العمال دون اتباع الاجراءات سالفه الذكر وهو عرض الأمر على اللجنة الخاصة يقع باطلاً لأن قواعد وإجراءات تأنيب العمال متعلقة بالنظام العام ومن ثم فساغ القول بأن قرار فصل المدعية غير قائم على أساس صحيح من القانون وتعين القضاء بإيقافه مع إلزام المدعى عليه بأن يؤدي لها أجرها بواقع اثني عشر جنبها من تاريخ الفصل الحاصل في ١٩٧٥/٧/٢١ ولمدة سنة أشهر وتحديد جلسة لنظر الموضوع.

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : أنه لما كان عدم مراعاة قواعد التأنيب لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأي مموغ مشروع ومنه توافر أحد الأسباب المنصوص عليها في المادة ٧٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وكان الحكم قد استند في فضله بانتفاء مبرر فصل المدعية الى مجرد عدم مراعاة قواعد التأنيب في شأنه لعدم عرضه على اللجنة الثلاثية وأجتزأ به عن التصدي لدفاع المدعى عليه من انطباق الفقرة العاشرة من المادة ٧٦ المشار اليها على هذا الفصل فإنه يكون فضلاً عن مخالفته القانون والخطأ في تطبيقه قد شابه القصور^(١) .

ثانياً : أنه لما كان مفاد نص المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ أنه لا يجوز عند الحكم بوقف تنفيذ الفصل توقيف الإلزام بأداء ما يعادل الأجر بمدة معينة، وكان الحكم قد قضى بما يخالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون .

(١) نقض - جلسة ١٩٦٧/١٢/٦ . مدة ١٨ من ١٨٢٠ .

عقد

٢٦٤ - أثر العقد لا ينصرف إلى غير المتعاقدين :

★ ★ ★

[الدعوى رقم ... منى كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب فسخ عقد بيع سيارة المحرر بين المدعى والمدعى عليه وتسليم السيارة للمدعى مع إلزام المدعى عليه بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل. قضت المحكمة بفسخ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨٢/٤/٢٨ بالنسبة لطرفيه المدعى والمدعى عليه والغير والازمت المدعى عليه بتسليم السيارة موضوع العقد للمدعى والازمت المدعى عليه بالمصاريف وخمسة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة وجاء بأسباب الحكم :

.... وحيث أنه لما كان ما تقدم فإن المحكمة تقضى بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٨٢/٤/٢٨ بالنسبة لطرفيه المدعى والمدعى عليه والغير .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت قاعدة نسبية لأثر العقد المقررة في المادة ١٤٥ من القانون المدني مقتضاها أن أثر العقد لا ينصرف إلى غير المتعاقدين ومن يمثلانهم^(١) فإن الحكم إذ قضى بفسخ عقد البيع منذ الدعوى بالنسبة لطرفيه والغير ودون طلب من المدعى فإنه يكون قد خالف للقانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) قاعدة نسبية لأثر العقد التي تهيمن على القوة الملزمة للعقد تقضى بأن أثر العقد بما ينشأ من حقوق والتزامات لا ينصرف إلى غير المتعاقدين ومن يمثلانهم وهم الخلف العام وكذلك الخلف الخاص إذا تعلق للعقد بشيء معين انتقل إليه . (راجع - لتقنين المدني - محمد كمال عبد العزيز - الطبعة الثانية - الجزء الأول ص ٣٩٥) ... وقد قضت محكمة النقض بأن ، أثار العقد وفقاً لنص المادة ١٤٥ من القانون المدني لا تنصرف إلى الغير الذي لم يكن طرفاً فيه ولم تربطه صلة بأى من طرفيه، سواء كانت هذه الآثار حقا أم للتراما . (نقض . الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧١/١/٢ . لسنة ٢٣ ص ١٤٦) ... وأن مؤدى نص المادة ١٥٢ من القانون المدني أن مبدأ -

٢٦٥ - إن عقد التوريد ليس عقدا إداريا على إطلاقه :



[الدعوى رقم منى جزئى :]

الوقائع :

مطالبة بمبلغ ٢٣٠ مليون ١٥٤ ج يمثل فرق ثمن كميات تبين قام المدعى رئيس مجلس مدينة.... بصفته - بشرائها نتيجة نقااص المدعى عليه عن تنفيذ التزامه بتوريدها بمقتضى العقد المبرم بينهما - قضت المحكمة بجملة ١٩٧٧/١١/٢ بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى واحالتها بحالتها لمحكمة القضاء الادارى لاختصاصها ولائيا بنظرها

وجاء بأسباب الحكم :

« وما أن الثابت بأوراق الدعوى أن المدعى عليه قد تقدم بعبطاء اعتمدته الجهة المختصة بإخطارها المدعى عليه بالتوريد فإن العقد يكون قد انعقد وهو بهذه الصورة يعد عقد توريد يلتزم بمقتضاه المدعى عليه بتوريد ما تم الاتفاق عليه مع الجهة المتعاقدة معها طبقا للشروط المتفق عليها بهذا العقد. ومن ثم فإن المنازعات الخاصة بعقود التوريد أو بأى عقد ادارى آخر تنظرها محاكم مجلس الدولة دون غيرها وتختص بالفصل فيها عملا بأحكام المادة ١١/١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ١٩٧٢/٤٧ ».

= نسبية العقد يهيم على قوته المازة بالنسبة للأشخاص والموضوع بما يقتضى أن أثر العقد إنما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التى بينها القانون فلا تنصرف الحقوق للنشئة عنه والالتزامات المتولدة منه الا الى عاقيه. (الطعن رقم ١٠٨٨ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٢/٢١. السنة ٣٢. العدد الأول. ص ٥٦٨) وأنه من المقرر أن العقد لا يتناول أثره بوجه عام إلا أطرافه ومن يمثلونهم فى التعاقد من خلف عام أو خاص ، وأنه لا يكون حجة على من يخلف المتعاقدين وارث أو مشتر أو منلق عنه إذا استند هذا الخلف فى إثبات ملكيته إلى سبب آخر غير التلقى. (الطعن رقم ٢٨ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/٢١. السنة ٣٢. العدد الثانى. ص ٢٣٦٥).

يُؤْخَذُ عَلَى هَذَا الْحُكْم :

لما كان المستفاد من نص المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن عقد التوريد ليس عقدا إداريا على إطلاقه بتخصيص القانون وإنما يشترط لاسباغ هذه الصفة عليه أن يكون إداريا بطبيعته وخصائصه الذاتية وهو لا يكون كذلك إلا إذا أبرم مع إحدى جهات الإدارة بشأن توريد مادة لازمة لتسيير مرفق عام واحتوى على شروط غير مألوفة في القانون الخاص. وإذ لم يستظهر الحكم في مدوناته طبيعة عقد التوريد منذ الدعوى وخصائصه الذاتية قولا منه أن عقود التوريد على إطلاقها إدارية فإنه يكون مع قصوره قد أُنطوى على تقرير قانوني خاطيء^(١).

(١) أن عقد التوريد ليس عقدا إداريا على إطلاقه بتخصيص القانون وإنما يشترط لاسباغ هذه الصفة عليه أن يكون إداريا بطبيعته وخصائصه الذاتية وهو لا يكون كذلك إلا إذا أبرم مع إحدى جهات الإدارة بشأن توريد مادة لازمة لتسيير مرفق عام واحتوى على شروط غير مألوفة في القانون الخاص. أما إذا كان التعاقد على التوريد لا يحتوى على شروط استثنائية غير مألوفة في نطاق القانون الخاص وهي الشروط التي يتسم بها العقد الإداري ويجب توافرها لتكون مفسحة عن نية الإدارة في الأخذ بأسلوب القانون العام في التعاقد فإنه لا يكون من عقود التوريد الإدارية والتي يختص القضاء الإداري دون غيره بالفصل في المنازعات الناشئة عنها. (نقض - الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/١٠/١٩. مدة ١٦ ص ٨٩٣).

(ف)

فوائد

فوائد

٢٦٦ - تسرى الفوائد على مبلغ التعويض الذى يخضع لتقدير المحكمة .. من تاريخ صدور الحكم النهائى :



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى أقلمتها المدعية على سند من أن المدعى عليه وقد كان يقود سيارة نقل مملوكة له اصطدم بالسيارة المملوكة لها وأحدث بها تلفات تكبدت فى سبيل إصلاحها مبلغ ١٠٦٥ ج وطلبت إلزام المدعى عليه بأن يدفع لها ١٠٦٥ ج والفوائد القانونية والمصاريف. وقد نظرت للمحكمة الدعوى ثم قضت بجلسة ١٩٧٣/١١/٢٧. بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مبلغ ١٠٦٥ ج والمصاريف ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب الفوائد فإنه وإن كان محل الالتزام فى الدعوى مبلغ من النقود إلا أنه لم يكن معين المقدار وقت الطلب ومن ثم فلا تتوافر بذلك الشروط المنصوص عليها فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى بما تقضى معه المحكمة برفض هذا الطلب .

يؤخذ على هذا الحكم :

خطؤه فى تطبيق القانون برفضه القضاء بالفوائد عن التعويض المحكوم به تأسيسا منه على أنه لم يكن معين المقدار وقت الطلب مع أنه كان يتعين فى هذه الحالة القضاء بالفوائد اعتبارا من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا^(١) .

(١) تشترط المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب ، والمقصود بكون الالتزام معلوم المقدار أن يكون تحديد مقداره قائما على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير ، وإذ كان التعويض المستحق للطاعنين عن جرماتهم من الانتفاع بالمنشآت المراد -

٢٦٧ - تسرى فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية إن لم يحدد الاتفاق تاريخاً آخر لسريتها :



[للدعوى رقم معنى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ عشرة آلاف جنيه والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة إستناداً إلى سند إثني مؤرخ ١٩٧٠/١٠/٤ ثابت به أنه فى حالة تأخر المدعى عليه عن سداد قيمته فى الموعد المحدد يلزم بدفع الفوائد للقانونية من تاريخ الاستحقاق فى السداد ولم ينكر به تاريخ الاستحقاق وجلسة ١٩٧٤/٣/٣٠ أضاف المدعى الى طلباته فى مواجهة المدعى عليه إلزامه بالفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ الاستحقاق. وجلسة ١٩٧٤/٤/٢٧ حكمت المحكمة فى مادة تجارية بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ عشرة آلاف جنيه وفوائد هذا المبلغ بواقع ٤٪ من تاريخ ١٩٧٤/٣/٣٠ حتى السداد وإلزام المدعى عليه بالمصروفات وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب الفوائد القانونية لمبلغ الدين فقد نص السند على التزام المدعى عليه بها من تاريخ الاستحقاق الا أن السند لم ينكر به صراحة تاريخ الاستحقاق ومفاد ذلك أنه يستحق السداد وقت الطلب ومن ثم وعملاً بالمادة ٢٢٦ من القانون المدنى يتعين الاستجابة لهذا الطلب من تاريخ المطالبة القضائية بالفوائد بجملة . ١٩٧٤/٣/٣٠ .

- أتمتها هو مما يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة ، فإن تحديدهم لما يطلبونه فى صحيفة دعواهم لا يجعله معلوم المقدار وقت الطلب بالمعنى الذى قصده للقانون وإنما يصدق عليه هذا الوصف بصور الحكم النهائى فى الدعوى، فلا تسرى الفائدة عليه الا من تاريخ صدور الحكم النهائى. (نقض مدنى - جلسة ١٩٧٦/١٢/٣ . سنة ٢٧ ص ١٨٥٧) .

يُؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر قانوناً تطبيقاً لنص المادة ٢٦٦ من القانون المدني هو سريان فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية إن لم يحدد الاتفاق تاريخاً آخر لسريانها^(١) وكان التائب من سند المدينة أنه تضمن الاتفاق على سريان الفوائد من تاريخ الاستحقاق وهو تاريخ تحرير السند في ١٩٧٠/١٠/٤ طالما أنه مستحق السداد وقت الطلب ... وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بالفوائد من تاريخ المطالبة القضائية في ١٩٧٤/٣/٣٠ فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون .

٢٦٨ - الفوائد المستحقة على أصل السند الإئني متى كان معتبراً عملاً تجارياً تسرى من تاريخ تحرير بروتستو عدم الدفع :



[الدعوى رقم تجارى :]

الوقائع :

دعوى رفعها البنك المدعى بطلب الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى له مبلغ ٢٥٠٠ ج والفوائد القانونية من تاريخ تحرير البروتستو للسند حتى تمام السداد مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالتنفيذ للمعجل وبلا كفالة وذلك تأسيساً على أن المدعى عليه مدين بمبلغ ألفان وخمسمائة جنيه بموجب سند إئني

(١) إن القانون قد تشدد في تحديد مبدأ سريان الفوائد التأخيرية ، فجعلها من وقت المطالبة القضائية لا من وقت الاعذار ، واشترط أن تتضمنها هذه المطالبة، وذلك تنكراً منه للربا ، على أن هذا الحكم ليس من انتظام العلم ، فيجوز للطرفين أن يتفقا على خلافه، وعلى أن تسرى الفوائد التأخيرية من وقت الاعذار مثلاً ، أو حتى من حلول أجل الدين دون حاجة إلى مطالبة قضائية أو إلى إعذار ، وهذا هو ما يقع عادة عندما يتفق الطرفان على سعر إتفاقي للفوائد التأخيرية، فإن الدائن يشترط على المدين أن تسرى هذه الفوائد بالسعر الاتفاقي من وقت حلول الدين دون حاجة إلى أى إجراء . ولذلك يكاد يكون شرط المطالبة القضائية بالفوائد التأخيرية بالسعر القانوني، حيث لا يوجد اتفاق ما بين الدائن والمدين على سعر هذه الفوائد، فيجب لسريانها في الأصل أن يطلب بها الدائن مطالبة قضائية. كما قد يحدد العرف التجارى ميعاداً آخر غير وقت المطالبة القضائية لسريان الفوائد التأخيرية. (الوسيط - الدكتور المنهوري - الجزء الثاني - المجلد الثاني - الطبعة الثانية ص ١١٧٣) .

يتضمن في صلبه على استحقاق فوائد قانونية من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد ، وقدم حافظة مستندات طويت على سند إثنى محرر بتاريخ ١٩٨٤/٦/١٠ يتضمن مديونية المدعى عليه للمدعو... بمبلغ ٢٥٠٠ ج وأن تاريخ الاستحقاق آخر شهر يناير ١٩٨٥ ولأنه إذا تأخر المدين عن السداد في الميعاد المحدد يلزم بدفع المبلغ مع الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق لغاية السداد، والسند الاثنى مظهر للبك المدعى، وبروتستو عدم الدفع بتاريخ ١٩٨٥/٢/٢ ، وقد قضت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى بصفته مبلغ الفين وخمسمائة جنيه والفوائد القانونية اعتبارا من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائيا وحتى تمام السداد والزمته المصاريف وعشرة جنيهات مقابل لتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه عن طلب الفوائد القانونية فإن المحكمة تلزم المدعى عليه بها اعتبارا من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائيا وحتى تمام السداد .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : انه لما كان من المقرر أن الفوائد تسرى من تاريخ المطالبة للقضائية بها ان لم يحدد الاتفاق أو العرف للتجاري تاريخا آخر لمريلنها، وأن الفوائد المستحقة على أصل السند الاثنى متى كان معتبرا عملا تجاريا^(١) تسرى من تاريخ تحرير بروتستو عدم الدفع وفقا للمادتين ١٨٧ ، ١٨٩ من قانون التجارة ، وإذ قضى الحكم على خلاف ذلك بسريان الفوائد القانونية من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ثانيا : انه إذا أُلزم المدعى عليه بالفوائد القانونية دون تحديد قدرها^(٢) يكون معيبا بالتجهيل المبطل في هذا الصدد.

(١) يعتبر السند الاثنى - طبقا لمصريح نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة - عملا تجاريا متى كان موقعا عليه من تاجر سواء كان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية ويعتبر كذلك عملا تجاريا إذا كان موقعه غير تاجر بشرط ان يكون مترتبا على معاملة تجارية، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه برفض الدفع بالمقوط بالتقدم الشخصي على أساس أن الدين المطلوب به لم ينشأ عن عملية تجارية بل هو قرض مدني ولم يحفل بالرد على ماتمك به الطاعن لدى محكمة الاستئناف من أنه، وهو المدين الموقع على السنتين، تاجر وهو دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الحكم في الدعوى فإن إغفال الرد على هذا للدفاع يجعله معيبا بالتصور (الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦١/١١/٢ . السنة ١٢ ص ٦٣٣)

(٢) إذا كان الحكم للمطعون فيه قد قرر بعبارة مجملة أن الباقي من أصل الدين وفوائده هو -

٢٦٩ - الفوائد القانونية ... وما يترتب على عجز المدعى عن اثبات مدنية المسألة أو تجاريتها:



[الدعوى رقم مدنى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بمبلغ ٢٠٠٠ ج والفوائد للقانونية من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد رفعت بطلب استصدار أمر بالأداء رفضه رئيس المحكمة وحدد جلسة لتظر الموضوع، وبالجلسة المحددة حضر المدعى وقدم حافظة مستندات طويت على كمبيلة بالمبلغ المطلوب به محررة بتاريخ ١٩٨٣/١١/١ ومستحقة السداد فى ١٩٨٤/٥/٣٠ وقد تضمنت أن الفوائد تسرى من تاريخ الاستحقاق ، وبرتستو عدم الدفع قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٢٠٠٠ ج قيمة الكمبيلة المؤرخة ١٩٨٣/١١/١ والمستحقة الأداء فى ١٩٨٤/٥/٣٠ والزمّت المدعى عليه بالمصاريف المناسبة وعشرة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة. ورفضت طلب الفوائد.

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى لم يثبت للمحكمة ما إذا كانت الفوائد المطلوبة ناشئة عن مسألة مدنية أم مسألة تجارية حتى تقضى المحكمة فى هذا الطلب والذى يقع عليه عبء إثباته الأمر الذى يقتضى معه عدم إجابته اليه .

سبلغ ١٨٥ر ٣٨٠ جنيه موضوع المطالبة لغاية مايو سنة ١٩٥٠ - دون أن يبين ما هو أصل المبلغ وما هى الفوائد التى أحتسبها - وفى ذلك ما يحجب هذه المحكمة عن مراقبة سلامة تطبيقه فى صدد الفوائد سواء بالنسبة للمعر أم بالنسبة لعدم جواز احتساب فوائد على متجمد الفوائد يكون معيباً بالتصور المعيب الموجب للقضاء. (الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٥. السنة ٩ ص ٨٣٩)

يؤخذ على هذا الحكم :

انه لما كان عجز المدعى في مجال طلب الفوائد عن إثبات مدنية المسألة أو تجاريتها لا يؤدي الى رفض طلبه دائما وإنما غايته هو القضاء له بالحد الأدنى المقرر للفوائد القانونية بحسبان أن المسألة مدنية^(١)... وإذ لم يلزم الحكم هذا النظر وقضى برفض طلب الفوائد للميب المتقدم يكون فضلا عن فساد في الاستدلال معينا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) راجع لوميط. الدكتور المنهوي - الجزء الثاني - المجلد الثاني - الطبعة الثانية ص ١١٥٢ وما بعدها، والتقيين المدني - لمحمد كمال عبد العزيز - الطبعة الثانية ص ٨٢٥ وما بعدها، والقانون التجاري . دكتور شروت عبد الرحيم ص ٤٠ .

(ق)

قِسْمَة . قِضَاء مُسْتَعِجِل

قِسْمَة

٢٧٠ - القسمة كاشفة لحق الشريك ومفرزة له:



[الدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد قسمة وللزام المدعى عليه بالتسليم والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة . حضر المدعى وقدم العقد والتزم بالمصاريف ، قضت المحكمة للمدعى بطلانته والزمته بالمصاريف .

وجاء بسبب الحكم :

ان الالتزام بما انتهى عليه عقد القسمة وانتهت لليه المحكمة ملفا بصحته ونفاذه فإنه يؤدى وبالتلزام الى انتقال ملكية ما أختص به المدعى اليه ويتفرع عن هذا الالتزام، الالتزام بتسليم ما أختص به للمدعى عملا بالمادة ٢٠٦ منى.

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت القسمة كاشفة لحق الشريك ومفرزة له فيعتبر المنقسم مالكا للحصة التى آلت اليه منذ أن تملك فى الشروع وبالتالى لا تخول القسمة للشريك مندا جديدا، وإنما منذ حق الشريك هو للسند الأصلى للملكية الشائعة، فالورث الذى ينلقى عن مورثه حصة شائعة فى التركة ثم تقسم مع غيره من الورثة، يكون سند ملكيته للجزء المفروز الذى يؤول اليه بالقسمة هو واقعة الميراث وليس القسمة^(١) ... وإذ أورد الحكم فى مدوناته أن الالتزام بما انتهى اليه عقد القسمة الذى قضى بصحته ونفاذه يؤدى الى انتقال ملكية ما أختص به المدعى اليه ويتفرع عن هذا الالتزام ، الالتزام بتسليم ما أختص به المدعى عملا بالمادة ٢٠٦ منى فإنه يكون فى هذا الصدد قد اشتمل على تقرير قانونى خاطئ.

(١) راجع نقض منى - جلسة ١٩٧٥/١١/٢٤ . منة ٢٥٦ ص ١٤٦٥ والذى قضى أيضا ، بأن تسجيل القسمة غير لازم فى العلاقة بين المنقسمين على ما ينص عليه قانون الشهر العقارى ، ويعتبر كل منقسم فى علاقته بزملائه المنقسمين الآخرين مالكا ملكية -

٢٧١ - الحكم الصادر بإجراء بيع العقار المطلوب قسمته هو حكم منه للخصومة :



[الدعوى رقم منى مستأنف :]

الوقائع :

دعوى فرز وتجنيب كانت قد رفعتها المستأنفة أمام محكمة الدرجة الأولى بطلب فرز وتجنيب حصتها الثلثة في كامل مسطح الأرض البالغ مساحتها ٢٦٨ مترا مربعا والموضحة للحدود والمعالم بصحيفة الدعوى مع تسليمها لها للانتفاع بها مفرزة ، وكانت تلك المحكمة قد نذبت خبيرا قدم تقريراً انتهى فيه إلى تعذر صمة

مفرزة لتصيبه بالقسمه ولو لم تسجل على خلاف الغير الذى لا يحتج عليه بها الا بتسجيلها... وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن المادة ٨٤٣ منى قد دلت على أن القسمة مفرزة أو كاشفة للحق سواء كانت عقدا أو صمة فضائية لها أثر رجعى، فيعتبر المتقاسم مالكا للحصة التى آلت إليه منذ أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها فى بقية الحصص وذلك حماية للمتقاسم من الحقوق التى يربتها غيره من الشركاء على المال الشائع أثناء قيام الشيوع بحيث يخلص لكل متقاسم نصيبه المفرز الذى خصص له فى القسمة مطهرا من هذه الحقوق. (نقض منى- جلسة ١٩٧٩/١٢/١١. سنة ٣٠ عدد ٣ ص ٢٢٠).. وأن «الأصل فى انتقال الملكية للورثة أنها تنتقل شائعة بينهم حتى تتم القسمة وعندئذ يعتبر المتقاسم فيما كان محلا للقسمة، وعلى ما تضى به المادة ٨٤٣ من القانون المدنى، مالكا للحصة التى آلت إليه من وقت أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها فى بقية الحصص وبذلك يظل ما لم يدخل القسمة من المال الشائع على حاله شائعا بين الورثة. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا للنظر وجعل ملكية المال الشائع والذى لم تشمل القسمة قاصرة على من حصل من المتقاسمين على نصيب يقل عن نصيب الميراثى دون أن يوضح عن سبب ذلك مع أن حصول أحد المتقاسمين على أقل من نصيبه الشرعى لا يقتضى بطريق اللزوم اعتباره مالكا لما لم تشمل القسمة من أعيان التركة، فإنه يكون معيبا بالقصور. (الطن رقم ٢٨٢ لسنة ٤٠ ق- جلسة ١٩٧٥/٢/٢٠. للسنة ٢٦ ص ٧٠٢).. وأنه من المقرر وفقا لنص المادة ٨٤٤ من القانون المدنى أن المتقاسمين يضمعون بعضهم لبعض ما قد يقع من تعرض أو امتدحاق لسبب سابق على القسمة ذلك لأن ضمان التعرض يقوم على أساس أن القسمة تقتضى المملوأة للثمة بين المتقاسمين فلذا وقع لأحدهم تعرض أو امتدحاق فقد انتقلت هذه المسئولة ووجب الضمان، ومن المقرر أيضا أن تسجيل القسمة غير لازم فى العلاقة بين المتقاسمين (الطن رقم ٨٤٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٢).

العقار عينا ورأى طرحه في المزاد العلني ، وقد أخذت المحكمة بتقرير الخبير وقضت بإجراء بيع العقار المبين بصحيفة الدعوى وتقرير الخبير بطريق المزادة ، طعنن المدعية على الحكم المتقدم بالاستئناف تأسيسا على أنه يمكن فرز وتجنب حصتها وقد قضت المحكمة الاستئنافية بعدم جواز الاستئناف والزمت المستأنفة بالمصاريف وعشرة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة .

وجاء بأسباب الحكم :

أن قضاء محكمة أول درجة قد اقتصر على إجراء بيع العقار موضوع النزاع بالمزاد العلني الا أنه لم يتم بعد اتخاذ إجراءات البيع وصدر حكم مرسى المزاد من المحكمة الجزئية المختصة وبالتالي فلن للحكم المطعون فيه لا يكون قد أنهى الخصومة في هذا الشأن ولا يجوز استئنافه وفقا للمادة ٢١٢ مرافعات الا بعد صدور الحكم النهائي للخصومة كلها .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بإجراء بيع العقار المطلوب قسمته بطريق التصفية هو حكم منه للخصومة في دعوى القسمة ومن ثم يجوز استئنافه .. وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بعدم جواز استئناف هذا الحكم بمقولة أنه غير منه للخصومة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

٢٧٢ - يعتبر المتقاسم مالكا للحصة التي آلت اليه منذ أن تملك في الشيوع وذلك دون حاجة لتسجيل عقد القسمة :

★ ★ ★

[للدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

دعوى يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨١/٨/١١ والصادر من المدعى عليها للمدعى ، وقد تضمنت صحيفة الدعوى أن البائعة تملك العقار للمبيع عن طريق الميراث الشرعى ، لم تحضر المدعى عليها بالجلسات ، قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى والزمت المدعى بالمصاريف.

وجاء بأسباب الحكم :

وكان الثابت من مطالعة عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨١/٨/١١ سند الدعوى والمقدم بحافضة مستندات المدعى أنه ثابت بالبند الثامن منه أن الملكية آلت للبائعة عن طريق الميراث الشرعى عن المرحوم.... بموجب عقد القسمة المحرر بينها وبين باقى الورثة الموقعين عليه .

وحيث أن أوراق الدعوى قد جاءت خلوا مما يفيد أن عقد القسمة بين المدعى عليها وبين باقى الورثة الذى بمقتضاه آلت ملكية الأرض محل عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٨١/٨/١١ منذ الدعوى للمدعى عليها قد سجل أو صدر بشأنه حكم بصحته ونفاذه وكان المدعى لم يختصم فى دعواه باقى الورثة ليطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد القسمة المحرر بينهم وبين المدعى عليها توطئة للحكم بصحة ونفاذ عقده هو ومن ثم فإن المحكمة لا تجيب المدعى الى طلبه وتقضى بعدم قبول الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت القسمة كاشفة لحق الشريك ومفرزة له فيعتبر المتقاسم مالكا للحصة التى آلت اليه منذ أن تملك فى الشروع وبالتالى لا تدخل القسمة للشريك سندا جديدا وإنما سند حق الشريك هو السند الأصلي للملكية الشائعة فالوارث الذى يتلقى عن مورثه حصة شائعة فى التركة ثم تقسم مع غيره من الورثة يكون سند ملكيته للجزء المفروز الذى يؤول اليه بالقسمة هو واقعة الميراث وليس القسمة^(١) وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى على سند من أن البائعة قد آلت اليها الملكية بموجب عقد القسمة وأنه لم يسجل ولم يختصم المدعى باقى الورثة ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) تقضى - جملة ١٩٧٥/١١/٢٤ السنة ٢٦ ص ١٤٦٥ ، جملة ١٩٧٩/٥/٢٩ السنة ٣٠ العدد ٣ ص ٤٦٨ ، كما أصدرت محكمة النقض حكما حديثا ينصم ، انه وإن كان التعرف على ما عناه الطرفان من المحرر موضوع الدعوى هما مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ، إلا أنه متى استخلصت المحكمة ذلك فإن التكييف القانونى الصحيح لما قصده المتعاقدان وانزال حكم القانون على العقد يكون من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة محكمة النقض ، لما كان ذلك ، وكان من المقرر بنص المادة ٨٤٦ من القانون المدنى أنه وفى قسمة الميراث يتقضى الشركاء على أن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفروز يوازى حصته فى المال الشائع متزلا لشركائه فى مقابل ذلك عن الانتفاع بباقى الاجزاء ولا يصح -

.....

= هذا الاتفاق لمدة تزيد على خمس سنين . فإذا لم تشترط مدة او انتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفاق جديد كلنت مدتها سنة واحدة تتجدد إذا لم يعلن الشريك الى شركائه قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة أشهر أنه لا يرغب في التجديد وكان مؤدى هذا النص أن قسمة المهايأة تقوم على انفراد الشريك بمنفعة جزء مفرز من المال الشائع في مقابل تنازله عن الانتفاع بباقي الاجزاء طول مدة سريان المهايأة ، وإذا كان الثابت من المحرر المؤرخ ١٩٧٥/١/٤ أنه نص في للبند الثالث منه على التزام للطاعة بعدم مطالبة المطعون ضدهم بأى جزء من إيجار الشقة بالطابق السفلى التى قامت بتجهيزها مقابل التزامهم بعدم مطالبتها بأى جزء من إيجار الشقة بالطابق السفلى التى قامت بتجهيزها ، وكان للتكييف الصحيح لهذا الاتفاق أنه يتضمن قسمة مهايأة بين للطاعة ولخوتها المطعون ضدهم لاختصت فيها بمنفعة الشقة التى جهزتها مقابل تنازلها لهم عن منفعة نصيبها فى باقى شقق العقار وهى قسمة صحيحة قانونا وملزمة لاطرافها طوال مدة سريانها الاصلية والمدد التى تجددت اليها طبقا للنص المشار اليه ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واقام قضاؤه على مجرد عدم مسابرة الحكم الابتدائى فيما ذهب اليه من أن حق الانتفاع المتفق عليه هو حق عينى وحجب نفسه بذلك عن تقصى مدى حق الطاعة الشخصى فى الانتفاع بالشقة محل النزاع استنادا الى العقد سالف الذكر والممد التى تجدد اليها ، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه قصور فى التمييز بما يوجب نقضه . (الطعن رقم ٢٣٤٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/١/٦) .

قضاء مستعجل

٢٧٣ - القاضى المستعجل يختص بأن يأذن للمستأجر بإعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى مستعجل :]

الوقائع :

دعوى رفعها المستأجر بطلب الحكم بصفة مستعجلة بالتصريح له بإجراء الأعمال اللازمة لتوصيل المياه للشقة التى يستأجرها من المدعى عليه المؤجر خصما من الأجرة المستحقة وذلك لتسببها على أنه يستأجر شقة من المدعى عليه وأنه لم يتم توصيل المياه إليها ، وأنه حاجته الملحة فى الإقامة فى تلك الشقة والانتفاع بها يطلب الحكم له بما تقدم ، لم يحضر المدعى عليه ، وقد قضت المحكمة بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

لما كان من المقرر أنه يشترط لاختصاص القضاء المستعجل بالمسائل التى يخشى عليها من فوت الوقت توافر شرطين أولهما ضرورة توافر الاستعجال فى المنازعة المطروحة أمامه . وثانيهما أن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا فصلا فى أصل الحق ، وكان النزاع المطروح قد تخلف بشأنه شرط الاستعجال ومن ثم نقضى المحكمة بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان قاضى الأمور المستعجلة يختص بنظر هذه الدعوى عملا بالمادة ٢٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ اختصاصا أصليا^(١) ، وإذ قضى الحكم بعدم اختصاصه بالدعوى لانتفاء شرط الاستعجال حال أن هذا الشرط غير لازم - لانتفاء الاختصاص لقاضى الأمور المستعجلة - إلا إذا كانت الدعوى مرفوعة بالتطبيق لأحكام المادة ٤٥ من قانون المرافعات يكون قد خالف القانون .

(١) تنص المادة ٢٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى فقرتها الثانية أنه لقاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر فى هذه الحالة بإعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصما من الأجرة المستحقة وذلك بخد إقرار المؤجر بإعادتها الى ما كانت عليه فى وقت مناسبه .

٢٧٤ - متى يتعين على القاضى المستعجل إحالة النزاع إلى محكمة الموضوع ؟



[الدعوى رقم مدنى مستعجل :]

الوقائع :

دعوى بطلب الحكم بصفة مستعجلة بفسخ العلاقة الايجارية المنعقدة بموجب العقد المؤرخ ١٩٨٢/٤/١٥ بين المدعية والمدعى عليه وطرده الأخير من العين المؤجرة وتسليمها خالية ، تأسيسا على قيام المدعى عليه بتأجير العين المؤجرة من الباطن دون إذن كتابى من المدعية ... قضت المحكمة بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

..... حيث أن الجزء الأول من طلبات المدعية وهو القضاء بفسخ العلاقة الايجارية يعتبر طلبا موضوعيا يخرج عن اختصاص القضاء المستعجل لأن مهمة قاضى الأمور المستعجلة ليست هى الفصل فى أصل الحق .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان طلب فسخ العلاقة الايجارية للتأجير من الباطن عند خلو العقد من الشرط الفاسخ هو طلب موضوعى لا يختص به القضاء المستعجل ويتعين عليه عند القضاء بعدم اختصاصه به إحالة الدعوى الى محكمة الموضوع^(١) ، وإذ خالف الحكم ذلك ولم يضمن قضاؤه الاحالة إلى تلك المحكمة فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون .

(١) يختص قاضى الامور المستعجلة وفقا للمادة ٤٥ من قانون المرافعات بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت فأبلى اختصاصه أن يكون المطلوب الأمر بإتخاذ قرار عاجل والا يمس هذا للقرار أصل الحق الذى يترك لنزاع بشأن يتنازلون فيه أمام القضاء الموضوعى وإذا تبين أن الاجراء المطلوب ليس عاجلا أو يمس أصل الحق حكم بعدم اختصاصه بنظر الطلب ويصدر حكمه هنا منهيًا للنزاع المطروح عليه بحيث لا يبقى منه ما تصح إحالته لمحكمة الموضوع، أما إذا تبين -

٢٧٥ - متى يختص القضاء المستعجل بدعوى وقف الأعمال الجديدة :



[للدعوى رقم منى كلى :]

الوقائع :

أقام المدعى الدعوى بطلب الحكم أولاً : وبصفة مستعجلة بوقف الأعمال الجديدة التى يجريها المدعى عليه فى الأرض المبيّنة بصحيفة الدعوى. ثانياً : تثبيت ملكية المدعى للأرض المنكورة ، نظرت المحكمة الدعوى ثم قررت حجزها للحكم فى الطلب المستعجل ، وبجلسة ١٩٧٣/١٢/١٩ قضت المحكمة فى مادة مستعجلة برفض طلب وقف الأعمال الجديدة فى قطعة الأرض محل النزاع، وتحديد جلسة ١٩٧٤/١/٠٠ لنظر طلب تثبيت الملكية.

= أن المطلوب منه بحسب الطلبات الأصلية أو المعللة فصل فى أصل الحق فيتعين عليه أن يتخلّى عن الفصل فى الدعوى ويحكم بعدم إختصاصه بنظرها وإحالتها لمحكمة الموضوع المختصة بالطلب المعروف عملاً بالمادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات (نقض منى - جلسة ١٩٧٧/٦/٢٢. سنة ٢٨ ص ١٤٧٠) ... وراجع أيضاً قضاء الأمور المستعجلة . لاراتب ونصر الدين كامل - الطبعة السادسة ص ١١٢ وما بعدها ... وقد أصدرت محكمة النقض حديثاً الحكم الآتى ... مفاد نص المادة ٤٥ من قانون المرافعات أن المشرع أفرد قاضى الأمور المستعجلة بإختصاص نوعى محدد هو الأمر بإجراء وقضى إذا توافر شرطان هما عدم المماس بالحق وأن يتعلق الإجراء المطلوب بأمر مستعجل يخشى عليه من فوات الوقت مما يبرى حكمه على الطلب المستعجل الذى تختص به محكمة الموضوع إستثناءً من هذا الأصل إذا رفع إليها الطلب بالتبعية للدعوى الموضوعية المنظورة أمامها. وإذا رفعت الدعوى المستعجلة بأحد الطريقتين بطلب اتخاذ إجراء وقضى وتبين للقاضى أن الفصل فيه يقتضى المماس بالحق أو أن الاستعجال مع خشية فوات الوقت غير متوافر قضى بعدم إختصاصه بنظر الدعوى وهذا القضاء تنتهى به الخصومة أمامه ولا يبقى منها ما تصح إحالته لمحكمة الموضوع طبقاً للمادتين ١٠٩ و ١١٠ من قانون المرافعات لأن الحكم بعدم الإختصاص تضمن رفضاً للدعوى لعدم توافر الشرطين للترمين لقبولها وهما الاستعجال وعدم المماس بالحق (الطعن رقم ١٣٦٠ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/١٨).

وجاء بأسباب الحكم :

أنه لما كان طلب وقف أعمال البناء لا يعدو أن يكون إحدى دعاوى اليد فهي من دعاوى الحيازة التي تختلف عن دعاوى الملكية أو دعوى الحق من حيث الموضوع ، كما أن مبدأ الفصل بين دعوى الملكية ودعوى اليد ليس مفروضاً على أطراف الخصومة فحسب بل أنه مفروض على القاضى أيضاً وإذا كان طلب المدعى الاصلى هو تثبيت ملكيته فإنه لا يكون له أن يجمع بينه وبين الطلب المستعجل بوقف الأعمال الجديدة باعتباره إحدى دعاوى اليد ويتمين لذلك رفض الطلب.

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه إذا كان الطلب الوقتى بوقف أعمال البناء المستحقة تفادياً لخطر حال لا يمكن تداركه إذا فات عليه الوقت هو طلب بإجراء وقتى سواء رفع إلى قاضى الأمور المستعجلة أو إلى محكمة الموضوع بالتبعية لطلب موضوعى ... وكان للحكم الصادر فى هذا الطلب هو حكم فى طلب وقتى وليس قضاء فى دعوى يد^(١) ... فإن الحكم إذ قضى برفض الطلب الوقتى بوقف أعمال البناء الجارية بمقولة أن الطلب هو فى حقيقته من دعاوى اليد وأنه يحظر الجمع بين دعوى اليد ودعوى الحق فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون .

٢٧٦ - القاضى المستعجل يجرى فحص الموضوع من حيث

الظاهر :



[للدعوى رقم مدنى مستعجل :]

الوقائع :

دعوى أقامتها الشركة المدعية بطلب للحكم بصفة مستعجلة بطرد المدعى عليه من الشقة موضوع الدعوى استناداً إلى أنها سلمتها اليه بمناسبة عقد عمله لديها والذي انتهى فى ١/١٠/١٩٧٢ وبإنتهائه ينتهى حقه فى الانتفاع بالمسكن المسلم اليه، دفع

(١) نقض مدنى- جلسة ١٩٤٣/٦/١٧ - مجموعة عمر - ٤ - ١٩٦ ، وراجع ايضا قضاء الأمور المستعجلة-لراتب ونصر الدين كامل-الطبعة السادسة-الجزء الأول ص ٥٧٢.

المدعى عليه الدعوى بأن له إنا يعمل لدى ا لشركة المدعية يستحق الحلول محله طبقا
للائحة الشركة، قضت المحكمة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى والزمّت الشركة
المدعية بالمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

من المقرر أن قاضى الأمور المستعجلة يختص بالحكم بطرد واضع اليد عنى
العين بدون سبب قانونى ويشترط لاختصاصه بنظر الدعوى تحقق شرطين أولهما
توافر الاستعجال فى الدعوى، وثانيهما قيام الدليل انجدى من ظاهر المستندات عنى
أن المدعى عليه يضع اليد على العين بغير سند من القلتون ... لما كان ذلك وكان
البايدى مما تقدم أن المدعى عليه قد تمسك بتطبيق الشروط اللائحية على العين
موضوع الدعوى وثار الخلاف بينه وبين المدعية على مدى انطباق شروطها على
أبنة الأمر الذى يبين منه تخلف للشرط الثانى لاختصاص القضاء المستعجل حسبما
سلفت الإشارة إليه وأن الطرد فى هذه الحالة يمس أصل الحق وهو ما يخرج عن
ولاية القضاء المستعجل ومن ثم يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

انه وإن كان القاضى المستعجل ممنوعا من التعرض لأصل الحق إلا أنه ليس
معنى ذلك أنه بمجرد أن تثار منازعة أمام القاضى المستعجل فإنه ينفذ يده منها
وينأى عن البحث فيها تأسيسا على أن مثل هذا البحث يمس أصل الحق بل هو يجرى
فحص الموضوع من حيث الظاهر توصلا الى القضاء فى الاجراء الوقتى المطلوب
على أن يكون بحثه غير حاسم لموضوع النزاع بين الطرفين بل مجرد بحث عرضى
يتحسس به ما يحتمل لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب فى الطلب المعروف
عليه ويبقى الموضوع يتناضل فيه ذوو الشأن لدى حجة الاختصاص^(١) ، وإن انتهى
الحكم الى عدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لمجرد إثارة المدعى عليه
نزاعا يتصل بالموضوع ودون أن يبين وجه الجد فيما أثير أمله من نزاع حسبما
ينبىء عنه ظاهر الأوراق فإنه يكون معيبا بالقصور .

(١) راجع . قضاء الأمور المستعجلة - لراىب ونصر الدين كامل - الطبعة السانسة

٢٧٧ - القاضى المستعجل يلخص النزاع من ظاهر الأوراق لتعرف نصيبه من الجد :



[الدعوى رقم منى مستأنف :]

الوقائع :

دعوى طرد مستعجلة أقامتها المدعية ضد مستأجر محل بالجدل لتأخره فى الوفاء بالأجرة عن المدة من ٧٨/٩/١ وحتى ٨١/٨/٣٠ وجملة ذلك ١٠٨٠ ج وتحقق الشرط القاسخ الصريح المنصوص عليه فى عقد الايجار. قرر للمدعى عليه فى الشكوى المقدمة منه ضد زوج المدعية بأنه مدد الأجرة (إلا أن إيصالات السداد تقدمت منه وأن السداد تم لزوج المدعية كما مدد إيجار شهر يونية ٨١ للمدعو سيد عبد المجيد إيجار شهر يوليو سنة ٨١ للمدعو سعيد عبد الرزاق..... ولم يحصل على الايصالات الدالة على السداد. وأتكرر زوج المدعية واقعة السداد ثم عرض المدعى عليه بالجلسة مبلغ ٢١٠ ج قيمة الايجار المستحق من أغسطس سنة ١٩٨١ حتى فبراير سنة ١٩٨٢ ورفض وكيل المدعية استلامه فقام المدعى عليه بإيداعه خزانة المحكمة. ومحكمة أول درجة قضت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن ظاهر المستندات المقدمة يفصح عن نشوب نزاع جدى حول أداء القيمة الاجارية ولا ينبىء الفحص لظاهر الأوراق ومستندات الدعوى عن ترجيح إحدى وجهتى النظر إذ أن ذلك يتطلب بحثا متعمقا موضوعيا. استأنفت المدعية هذا الحكم تأسيسا على أن المستأنف ضده يزعم السداد لزوجها رغم انعدام صفته فى استلام الايجار وعدم توكيلها إياه فى ذلك فضلا عن عدم حصول السداد أصلا كما أن المستأنف عليه قد قدم الشكوى ضد زوجها فقط ولم تمثل فيها . قضت المحكمة بتأييد للحكم المستأنف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المستأنف ضده نازع فى واقعة الوفاء بالقيمة الاجارية المتفق عليها ومثل هذه المنازعة يختص القاضى المستعجل بفحصها من ظاهر المستندات لتعرف نصيبها من الجد فإن وجدها جدية وأن حكم الطرد الذى مبسدر سيفصل فيها ضمنا ويؤثر بذلك على الحقوق التى تقوم عليها فإنه لا يبت فى موضوع هذه المنازعة وإنما يقضى بعدم اختصاصه بنظر دعوى الطرد.

يُؤخذ على هذا الحكم :

لأنه لما كان المقرر قانوناً أن القضاء المستعجل يختص بطرد المستأجر من العين المؤجرة للتأخر في دفع الأجرة عند وجود شرط فاسخ صريح في العقد وأنه بتحقيق هذا الشرط يصبح المستأجر واضعاً يده على العين للمؤجرة بدون سند قانوني وفي حكم الغاصب وإذا استمر وضع يده رغم ذلك كان العلاج المؤقت للمحافظة على حقوق المؤجر هو الحكم بطرد المستأجر وإذ أبدى المستأجر في الدعوى نزاعاً فإن القضاء المستعجل يختص بفحص هذا النزاع أخذاً من ظاهر المستندات لتعرف نصيبه من الجدل فإن تبين أنه جدى وماتع من اختصاصه بنظر الدعوى قضى بعدم الاختصاص ، وإذا ظهر عكس ذلك فإنه يقضى في الدعوى بالطرد^(١) - ولما كان الثابت من المدونات أن المستأنف ضد - المستأجر - قد استأجر محل النزاع بالجنك لقاء أجرة شهرية قدرها ٣٠ ج ليست محل منازعة ونص في عقد الإيجار على الشرط الفاسخ الصريح في حالة تأخر المستأجر في سداد الأجرة وقد قررت المستأنفة أن المستأنف ضده متأخر في سداد مبلغ ١٠٨٠ ج قيمة الأجرة المستحقة في المدة من ١٩٧٨/٩/١ حتى ١٩٨١/٨/٣٠ وإذ نازع المستأنف عليه مقرراً بأنه سدد الإيجار لزوج المستأنفة ببيصلات فقدت منه ولآخرين دون أن يحصل على ابصالات منها فإن ظاهر الأوراق يبنى بعدم جدية هذه المنازعة مما كان يتعين معه إجابة المستأنفة إلى طلبها طرد المستأنف عليه من محل النزاع لتحقيق الشرط الفاسخ الصريح وإذ خالف حكم محكمة أول درجة هذا النظر وقضى بعدم اختصاص القضاء المستعجل على سند من القول بأن ظاهر الأوراق لا يبنى عن ترجيح إحدى وجهتي النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وإذ أبده الحكم الاستئنافي معتنقاً أسبابه فإنه بدوره يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(١) راجع . قضاء الأمور المستعجلة - الطبيعة السالمة - لراتب ونصر الدين كامل ص ٤٨٤ وما بعدها .

٢٧٨ - اختصاص القضاء المستعجل بطرد المستأجر المتأخر في سداد الأجرة وتحقق الشرط الفاسخ الصريح :



[الدعوى رقم منى مستعجل :]

الوقائع :

دعوى طرد مستعجلة أقامتها المدعية ضد مستأجر محل بالجدك لتأخره في الوفاء بالأجرة في الفترة من ١٩٧٦/٧/١ وحتى ١٩٧٩/٦/٣٠ وجملة ذلك ٧٢٠ ج وتحقق الشرط الفاسخ الصريح المنصوص عليه في عقد الإيجار ، قرر المدعى عليه في محضر الشكوى الإداري المضمومة للدعوى أنه قام بسداد الإيجار لزوج المدعية وحصل منه على إيصالات بالسداد إلا أن تلك الإيصالات قد فقدت منه وأنكر زوج المدعية واقعة السداد ، ثم عرض المدعى عليه بالجلسة مبلغ ١٤٠ ج قيمة الإيجار المستحق من يونيو ١٩٧٩ حتى نهاية ديسمبر ١٩٧٩ ورفض وكيل المدعية استلامه فقام المدعى عليه بإيداعه خزانة المحكمة، قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

أن ظاهراً المستندات المقدمة يفصح عن نشوب نزاع جدى حول أداء القيمة الإيجارية ولا يبنى الفحص لظاهر المستندات وأوراق الدعوى عن ترجيح إحدى وجهتي النظر إذ أن ذلك يتطلب بحثاً متعمقاً موضوعياً والقاضى المستعجل يمتنع عن ذلك لمسامه بأصل الحق ومن ثم تقضى المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى .
يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المقرر قانوناً أن القضاء المستعجل يختص بطرد المستأجر من المئين المؤجرة للتأخر في دفع الأجرة عند وجود شرط فاسخ صريح في العقد وأنه بتحقيق هذا الشرط يصبح المستأجر واضعاً يده على المئين المؤجرة بدون سند قانونى وفى حكم الغاصب وإذا استمر وضع يده رغم ذلك كان العلاج المؤقت للحفاظ على حقوق المؤجر هو الحكم بطرد المستأجر وإذ أبدى المستأجر فى الدعوى نزاعاً فإن القضاء المستعجل يختص بفحص هذا النزاع أخذاً من ظاهر المستندات لتعرف نصيبه

من الجد فإن تبين أنه جدى ومانع من إختصاصه بنظر الدعوى قضى بعدم الإختصاص وإذا ظهر عكس ذلك فإنه يقضى فى الدعوى بالطرد، ولما كان الثابت من المدونات أن المدعى عليه المستأجر قد أمتأجر محل النزاع بالجدك لقاء أجرة شهرية قدرها ٢٠ ج ليست محل منازعة ونص فى عقد الإيجار على الشرط الفاسخ الصريح فى حالة تأخر المستأجر فى سداد الأجرة وقد قررت المدعية أن المدعى عليه متأخر فى سداد مبلغ ٧٢٠ ج قيمة الأجرة المستحقة فى المدة ١٩٧٦/٧/١ حتى ١٩٧٩/٦/٣٠ وإذ نازع المدعى عليه مقررأ بأنه سدد الإيجار لزوج المدعية بإيصالات فقدت منه فإن ظاهر الأوراق يبنى بعدم جدية هذه المنازعة مما كان يتعين معه اجابة المدعية لى طلبها طرد المدعى عليه من محل النزاع لتحقيق الشرط الفاسخ الصريح^(١). وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بعدم اختصاص القضاء المستعجل على سند من القول بأن ظاهر الأوراق لا يبنى عن ترجيح إحدى وجهتى النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

٢٧٩ - شروط اختصاص القضاء المستعجل بنظر دعوى إثبات الحالة :



[الدعوى رأم مننى مستعجل :]

الوقائع :

دعوى إثبات حالة مستعجلة - رفعها المدعى بطلب الحكم بصفة مستعجلة بندب خبير فى الدعوى تكون مأموريته الانتقال لى الشقة المؤجرة للمدعى عليه لمعاينتها وبيان ما بها من تلفيات وعما إذا كان سوء الاستعمال هو السبب أو أن المدعى عليه قد تعدد إحداث تلك التلفيات وتوضيح حالة الشقة ككل. وقم تأييدا لدعواه حافظة مستندات طويت على عقد الإيجار وإنذار معلن للمدعى عليه يطالبه

(١) راجع. قضاء الأمور المستعجلة. لراتب ونصر الدين كمل- الطبعة السادسة. ص

المدعى فيه بإعادة الثقة الى ما كانت عليه. قضت المحكمة بصفة مستعجلة بنذب خبير لاثبات حالة ثقة النزاع وما أصابها من تلفيات إن كانت ومببها والمتسبب فيها وقيمتها..الخ

وجاء بأسياب الحكم :

لما كان البادئ من ظاهر أوراق الدعوى أن المدعى عليه يستأجر عين النزاع من المدعى الذى يدعى بأن المدعى عليه أحدث بالثقة المستأجرة تلفيات تؤثر على سلامة المبنى بأكمله وأنه أقام هذه الدعوى لاثبات حالة الثقة المذكورة ومن ثم وعلى هدى ما تقدم لا ترى المحكمة ملما من إجابة المدعى الى طلبه وتقضى بنذب خبير فى الدعوى .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إذ كان من المقرر أنه يشترط لاختصاص القاضى المستعجل بنظر دعوى إثبات الحالة توافر ركن الاستعجال وركن عدم المماس بأصل الحق ، ويتوفر الاستعجال فى الدعوى إذا كان الاجراء مقصودا منه منع ضرر محقق قد يتعذر تلافيه مستقبلا وذلك بإثبات حق يحتل ضياعه إذا ترك شأنه^(١) وأنه يتعين على المحكمة أن تمتظهر توافر الشرطين سلفى الذكر من ظاهر اوراق الدعوى ومستنداتها ... وكانت المحكمة قد اتخذت من مجرد ادعاء المدعى بأن المدعى عليه أحدث تلفيات بالثقة المؤجرة اليه واقلمته دعوى إثبات الحالة مبررا للقضاء بنذب خبير لاثبات الحالة دون أن تمتظهر توافر الاستعجال وعدم المماس بأصل الحق من ظاهر أوراق الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور .

راجع أيضا : البند ٢٥ الخاص بتسبيب أحكام دعاوى إثبات الحالة المستعجلة والبنود ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٨٨ فى شأن الحراسة.

(١) راجع. قضاء الأمور المستعجلة - لراتب ونصر الدين كامل - الطبعة السادسة - ص ٣٧٤ وما بعدها .

(ك)

كفالة

كفالة

٢٨٠ - تضامن الكفيل مع المدين الأصلي لا يفترض ولا يتقرر الا
باتفاق أو بنص القانون :

★ ★ ★

[الدعوى رقم منى جزلى :]

الوقائع :

دعوى مطالبة بمبلغ ٤٠٠ ج رفعها المدعى ضد المدعى عليهما الأول بصفته
مدينا والثاني ضامنا وقد وقع للمدعى عليهما على السند الاثنى المقدم فى الدعوى ،
وقد قضت المحكمة بإلزام المدعى عليهما بالتضامن بأن يؤدبا للمدعى للمبلغ المطلوب
به .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه لما كان المدعى عليه الثانى ضامنا بمقتضى السند الاثنى سالف الذكر فيلزم
بسداد المبلغ محل السند مثله مثل المدعى عليه الأول .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان المدعى عليه الثانى قد وقع على السند الاثنى باعتباره كفلا وكان
تضامن الكفيل مع المدين الأصلي لا يفترض ولا يتقرر الا باتفاق أو بنص
القانون^(١) ، فإن الحكم إذ قضى بالتضامن بين المدعى عليهما فى أداء الدين المحكوم
به حال أن ذلك لم يطلبه المدعى فإنه يكون قد أخطأ فهم الواقع فى الدعوى مما جره
الى مخالفة القانون فضلا عن التضاء بما لم يطلبه الخصوم .

(١) لا يفترض التضامن ولا يؤخذ فيه بالظن ولكن ينبغي أن يرد الى نص فى القانون
أو إلى اتفاق صريح أو ضمنى ، وعلى قاضى الموضوع إذا استخلصه من عبارات المقد
وظروفه أن يبين كيف افادته هذه العبارات والظروف (نقض منى - جملة
١٩٦٨/١٢/٢٦ . السنة ١٩ ص ١٦٦٥) وقد أصدرت محكمة النقض أيضا فى شأن .

« الكفالة الأحكام الآتية:.... أن كفالة الالتزامات الناشئة عن الحساب الجارى هي كفالة لدين مستقبل لا يتعين مقداره إلا عند قتل الحساب وتصفيته وإستخراج الرصيد، ومن ثم فلا تصح الكفالة - وفقا لنص المادة ٧٧٨ من القانون المدنى - إلا إذا حدد الطرفان مقما فى عقد الكفالة قدر الدين الذى يضمنه الكفيل. (الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٦/٣/١٥. السنة ٢٧ ص ٢٣٧).... لا يقبل من ورثة الكفيل قولهم أنهم عدلوا عن كفالة مورثهم للربيع المطالب به باعتباره ديناً مستقبلاً ، لأن الثابت من الحكم المطعون فيه، أن هذا الربيع كان قد نشأ واستحق قبل رفع الدعوى به، بما ينفى عن كفالته أنه عن دين مستقبل وقت ذلك العدول. (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٥/٩. السنة ٢٣ ص ٨١٩) ...

.... وأن « مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هي مسئولية تبعية مقررّة بحكم القانون لمصلحة المضرور، وتقوم على فكرة الضمان القانونى ، فيعتبر المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد، ومن ثم فإذا أوفى المتبوع التعويض كان له أن يرجع به كله على تابعه محدث الضرر كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذى كفله لأنه المسئول عنه وليس مسئولاً معه ، وهذه القاعدة هي التى قننها المشرع فى المادة ١٧٥ من القانون المدنى التى تقضى بأن للممسول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر، ولم يقصد المشرع بذلك المادة أن يستحدث للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعه. (الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/١٠. السنة ٢٠ العدد الثانى ص ٣٠٧) ... وأن النص فى المادة ١/٧٧٩ من التقنين المدنى على أن « كفالة الدين التجارى تعتبر عملاً مدنياً ، ولو كان الكفيل تاجراً، على أن الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضماناً إحتياطياً أو عن تظهير هذه الأوراق تعتبر دائماً عملاً تجارياً ، يدل على أن الأصل فى الكفالة أن تعتبر عملاً مدنياً ويبقى الكفالة عملاً مدنياً بالنسبة للكفيل حتى ولو كان الالتزام المكفول التزاماً تجارياً أو كان كل من الدائن والمدين تاجراً وكان الكفيل نفسه تاجراً وذلك إستثناء من القاعدة التى تقضى بأن للزام الكفيل تابع للالتزام المكفول لأن الأصل فى الكفالة أن يكون الكفيل متبرعاً لا مضارباً فهو إذن لا يقوم بعمل تجارى بل بعمل مدنى. (الطعن رقم ١٠٤١ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٣/٢. السنة ٣٢. العدد الأول. ص ٧٢٧).... « يدل النص فى المادتين ١/١٧٤ و ١٧٥ من القانون المدنى - وعلى ما هو مقرر فى قضاء محكمة النقض - على أن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هي مسئولية تبعية مقررّة بحكم القانون لمصلحة المضرور وتقوم على فكرة الضمان القانونى ، فالمتبوع يعتبر فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد، ومن ثم فإن للمضرور أن يرجع لمبثّرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشئ عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى ولا لتلزم المحكمة فى «

= هذه الحالة بتنبية المتبوع الى حقه في إدخال تابعه، وللمتبوع الحق في الرجوع على تابعه محدث الضرر بما يفي به من التعويض للمضروب لا على أساس أنه مسئول معه بل لأنه مسئول عنه فهو إن عد في حكم الكفيل المتضامن لا يعتبر مدينا متضامنا مع التابع . والحكم الذي تقررره المادة ١٦٩ من القانون المدني من أنه « إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر » لا يرد الا عند تحديد مسؤولية كل شخص من محدث الضرر المتضامنين وذلك فيما بين مرتكبي الفعل الضار أنفسهم، وما دام المتبوع لم يرتكب خطأ فإن مسؤوليته بالنسبة لما اقترفه تابعه هي مسؤولية المتبوع عن عمل تابعه ولا يعتبر بالنسبة لهذا التابع مدينا متضامنا أصلا. (الطعن رقم ٩٢٤ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨١/١١/١٢ . السنة ٣٢ . العدد الثاني . ص ٢٠٣١) .

(م)

ملكية

ملكية

٢٨١ - يجوز للوارث أن يملك نصيب غيره من الورثة بالتقادم :



[الدعوى رقم سنة ١٩٨٢ منى كلى :]

الوقائع :

نزاع على ملكية محال من المحكمة الجزئية أثناء نظرها دعوى قسمة . فقد دفع المدعى عليهم الثلاثة الأول أمام المحكمة الجزئية أنهم تملكوا الأطنان والعقارات المطلوب الحكم بقسمتها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فأوقفت المحكمة الجزئية دعوى القسمة وأحالت النزاع على الملكية إلى المحكمة الابتدائية التى قضت بنسب خبير فى الدعوى ، وقد أودع الخبير تقريره وضمنه أن أعيان النزاع ظلت بوضع يد مورث طرفى النزاع حتى تاريخ وفاته فى سنة ١٩٤٣ بصفته مالكا بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، ومن سنة ١٩٤٣ - ١٩٥٠ قام بإدارتها زوج المدعى عليها الرابعة - الغير ممثل فى الدعوى - لحساب الورثة جميعا ، ومن سنة ١٩٥٠ قام المدعى عليهم الثلاثة الأول بإدارتها وزراعتها لحساب جميع الورثة حتى سنة ١٩٧٣ حيث قام المدعى عليهم الثلاثة الأول بقسمة الأطنان بينهم. وقد قضت المحكمة برفض دعوى المدعى بالملكية .

وجاء بأسباب الحكم :

أن المرحوم قد توفى بتاريخ ١٩٤٣/٧/٦ وأن الدعوى قد رفعت فى ١٩٧٩/٩/٢٥ وكان يتعين على المدعى أن يرفع الدعوى قبل مضى المدة المبينة بالمادة ٩٧٠ منى ، ومن جهة أخرى فإن المدعى عليهم الثلاثة الأول منذ وفاة مورثهم ظلوا يضعون اليد على الاطنان والعقارات الموضحة بتقرير الخبير وضع يد هادىء ومستمر وبينة التملك ولم ينازعهم أحد حتى تاريخ رفع الدعوى ومن ثم يكون الادعاء بالملكية من جانب المدعى فى غير محله .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أَنَّهُ لما كان المقرر أَنَّهُ بالنسبة لأعيان التركة قليل في القانون ما يحرم على الوراث أن يملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة إذ هو في ذلك كأى شخص أجنبي عن التركة يملك بالتقادم متى استوفى وضع يده للشروط الواردة بالقانون^(١) وكان الثابت من تقرير الخبير أن شخصا غير مختصم في الدعوى كان يضع اليد على عقارات النزاع من سنة ١٩٤٣ حتى ١٩٥٠ لحساب جميع الورثة بعد وفاة مورثهم الذى تملكها بوضع اليد المدة الطويلة وأن المدعى عليهم الثلاثة الأول قاموا بإدارتها لحساب جميع الورثة أيضا من سنة ١٩٥٠ حتى ١٩٧٣ ومن ثم فلن نية التملك لم تكن واردة ولم تكشف عنها أمور ومظاهر خارجية ، وأن نية التملك قد وضحت فقط من سنة ١٩٧٣ وقت قسمة الأطنان بين المدعى عليهم الثلاثة الأول ، فإن الحكم إذ قضى برفض دعوى المدعى بالملكية على سند من أَنَّهُ كان يجب عليه رفع دعواه قبل مضي المدة المنصوص عليها في المادة ٩٧٠ مدنى وعلى أن وضع يد المدعى عليهم الثلاثة الأول منذ وفاة مورثهم سنة ١٩٤٣ حتى تاريخ رفع الدعوى في سنة ١٩٧٩ كان وضع يد هادى ومسنم وبنية التملك فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره الى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

(١) نقض مدنى - جلسة ١٣/٥/١٩٧٥ . سنة ٢٦ ص ٩٩٧ ، وجلسة ٤/٦/١٩٧٩ . سنة ٣٠ عدد ٢ ص ٥٣٩ . وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام فى شأن الملكية نكتفى ببعض ما صدر منها خلال الفترة الأخيرة ومنها ... : أن الحائز العرضى لا يستطيع كسب الملك بسبب التقادم على خلاف سنده إلا إذا تغيرت صفة حيازته إما بفعل الغير وإما بفعل من الحائز يعتبر معارضة ظاهرة لحق الملك ولا يكفى فى تغير الحائز صفة وضع يده مجرد تغيير نية بل يجب أن يكون تغيير النية بفعل إيجابى ظاهر يجابه به حق الملك بالانكار الماطع والمعارضة العلنية ويدل دالة جازمة على أن ذا اليد الوقية مزعم إنكار الملكية على صاحبها واستنثاره بها دونه (الملحق رقم ١٥٧٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ٣٠/١٢/١٩٨٧) وأن النص فى المادة الثالثة من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وإن كان بجيز لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ بأمر كتابى أو شفاهى تدابير معينة وردت على سبيل الحصر من بينها : الاستيلاء على أى متقول أو عقار والأمر برفض الحراسة على الشركات والمؤسسات . إلا أن هذا النص وقد تضمنه قانون إستثنائى ينبغى عدم التوسع فى تفسيره ويلزم إعماله فى حدود ما أفصحته عنه عباراته بقصر السلطة الممنوحة لرئيس =

- الجمهورية بشأن فرض الحراسة على المؤسسات والشركات دون ما يجاوزه إلى الأفراد الطبيعيين ومن ثم فإن فرض الحراسة على الأموال الخاصة لهؤلاء الأفراد تكون قد صدرت ممن لا يملك سلطة فرضها بما يجعل الأمر في هذا الخصوص غير قائم على أساس من الشرعية متمماً بمخالفة صارخة للقانون ومشوباً بعبث جسمي ينحدر به إلى مرتبة الفعل المادى المعدوم الأثر قانوناً. (الطعن رقم ١٩٠٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٣٠).... وأنه ، من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة ٨٧ من القانون المدني - المقابلة للمادتين ٩ و ١٠ من النقتين المدني السابق - على أن ١١ - تعتبر أموالاً عامة للمعارف والممتلكات التي آلت إلى الدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص. ٢ - وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو للحجز عليها أو تملكها بالتقادم ، يدل وعلى ما أفسحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون المدني - على أن النقتين المدني الحالي لم يغفل شيئاً من مزايا نصوص النقتين السابق في شأن الأموال العامة ، بل جمعها كلها في عبارة جلية واضحة وتجنب فقط تعداد الأشياء العامة في المادة ٩ من النقتين المدني السابق اكتفاء بما وضعه من معيار التخصيص للمنفعة العامة، وهو معيار يضع تعريفاً عاماً تتعين بمقتضاه الأشياء العامة دون حجة لتعادها ومن ثم فإن الشواطيء تعتبر في حكم المادة ٨٧ سالفة الذكر - كما كانت بصريح نص المادة ٩ من النقتين السابق - من الأموال العامة. (الطعن رقم ١٧١٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٥).... وأن للمادة ١٤ من لقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ نص على أن لكل من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية ولأصحاب الشأن الحق في الطعن في قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الابتدائية الكائن بدلترتها المعارف خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانهم بالقرار المذكور وتنتظر المحكمة في الطعن على وجه الاستعجال ويكون حكمها فيه نهائياً ، وقد خول المشرع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لجنة الفصل في المعارضات إختصاصاً قضائياً معينا هو الفصل في الخلاف الذي يقوم بين المصلحة نازعة الملكية ونوى الشأن على التوقيضات المقررة لهم عن نزع الملكية أما المحكمة الابتدائية فتختص وفقاً لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بنظر الطعون التي تقدم إليها من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أو من أصحاب الشأن في قرارات تلك اللجان فإذا كان قضاء المحكمة منصبا على تقدير التمييز سواء فيما يختص بقيمة العقار أو مقابل الحرمان من الانتفاع فإن قضاءها يكون في حدود ولايتها ومن ثم يعتبر نهائياً طبقاً للمادة ١٤ أنفة البيان . (الطعن رقم ١١٢١ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٨/١/٦) ... ، لما كان المشرع قد وضع قيوداً على حق الملكية من بينها ما نص عليه في المادتين ٨١٩ ، ٨٢٠ من القانون المدني من أنه ، لا يجوز للجار أن يكون له على جاره مطال مواجه على مسافة تقل عن متر وتقابل المسافة من ظهر الحائط الذي فيه المطال أو من حافة المشرية أو الخارجية ، ولا يجوز له أن يكون له على جاره مطال منحرف على مسافة تقل عن خمسين سنتيمتراً من حرف -

« المطل ، ولكن يرتفع هذا الخطر إذا كان المطل المنحرف على العقار المجاور هو في الوقت ذاته مطل مولجه للطريق العام ، ، مما مفاده أن من حق الجار أن يكون له مطل على جاره شريطة أن تراعى المسافة التي حدها المشرع في هاتين المادتين ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يبين ماهية المطلات التي أقامها الطاعن ووجه مخالفتها للقانون ، ولم يعرض لدفاعه الذي تمكن به أمام محكمة الموضوع من تملكه الأرض التي تطل عليها هذه المطلات بوضع يده عليها المدة الطويلة المكتسبة للملكية ، وهو دفاع جوهري من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى، فإنه يكون معنيا بالتقصير. (الملحق رقم ١٥٦٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١/١٣).

(ن)

نقل بری

نقل برى

٢٨٢ - التزام أمين النقل البرى بضمان سلامة الراكب وأمتعته :



[للدعوى رقم منتهى كلى :]

الوقائع :

دعوى مطلوبة بمبلغ ٥١٦ ج تعويضا عن تسبب أمين النقل فى ضياع أمتعة المدعية عند سفرها بسيارته من القاهرة الى بورسعيد ضمنيتها المدعية أنها استقلت سيارة نقل الركاب المملوكة للشركة المدعى عليها من القاهرة وأنها قامت بتسليم أمتعتها للعامل المخصص لذلك فى محطة القيام (القاهرة) فوضعها فى السيارة وعند وصولها الى بورسعيد واستلام الركاب لأمتعتهم اكتشفت ضياع أمتعتها وأضافت بأنه لا يوجد فى محطة الوصول عامل يتولى حراسة الأمتعة ، وقد أحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفى تسليم المدعية أمتعتها الى تابع أمين النقل عند محطة القيام وقدمها عند الوصول ... ثم قضت المحكمة برفض الدعوى .

وجاء بأسباب الحكم :

أنه يشترط قيام مسئولية الناقل بالتنمية للأمتعة وجود من يتولى حراستها فى محطة الوصول ، وأنه لما كان ذلك . وكان البين من الأوراق أنه لا يوجد من يتولى تلك الحراسة فى محطة الوصول ومن ثم تقضى المحكمة برفض الدعوى .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان التزام أمين النقل البرى بضمان سلامة الراكب وأمتعته يبدأ فى حالة النقل بالسيارات من الوقت الذى يحدث فيه الاتصال المادى بين المسافرين والسيارة ، أى من الوقت الذى يكون فيه الراكب أو للمسافر لدخل السيارة الى أن

تنتهي بنزوله منها وتسليمه مناعة^(١) فإن الحكم إذ أورد بمذوناته من أنه يشترط تعيلم هذه المسؤولية بالنسبة للأمتعة أن يكون هناك من يتولى المحافظة عليها وحراستها للراكب في محطة الوصول يكون قد اشتمل على تقرير قنوني خاطيء .

(١) على الناقل التزام بنقل أمتعة الراكب التي يحملها معه أثناء سفره ، والالتزام الناقل في هذا الصدد للالتزام ثانوى متفرع عن نقل الراكب ، وعلى ذلك إذا هلكت الأمتعة أو تلفت يكون الناقل مسؤولا عما يترتب على ذلك من ضرر ولا ترتفع عنه هذه المسؤولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو عيب ذاتي في هذه الأمتعة وما تحتوى عليه أو خطأ المرافق نفسه ، وما جرى عليه العرف التجارى من قبول الناقلين نقل هذه الأمتعة الشخصية للراكب ، خاصة ولن التناقل حين يقوم بنقلها يدخل في اعتباره عند تقدير أجور السفر قيمته بنقلها ، ومن ثم فهو لا يقوم بنقلها مجانا في حدود وزن معين . (راجع للقانون التجارى . للكتفوت ثروت عبد الرحيم - طبعة ١٩٨٢ ص ١٢٦١) وراجع أيضا نقض مننى - جملة ١٩٧٩/٣/٧ . السنة ٣٠ العدد الأول ص ٧٤٢ ، ونقض مننى - جملة ١٩٧٩/٣/١٩ . السنة ٣٠ العدد الأول ص ٨٥٩) ... وقد قضت محكمة النقض فى حكم اخر ...

وحيث أن مما تنمى الطاعة على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه على أن الحادث وقع بسبب أجنبي لا يد لقاقد سيارة الأوتوبيس فيه يتمثل فى سقوط الامطار التى أدت الى لزوجة الطريق الترابى للمجاور للطريق العلم فاعتبرها الحكم قوة القاهرة ، ومن خطأ قلند سيارة النقل بمقولة أنه تجاوز محور الطريق المسموح به وأضاء النور المبهى لسيارته ، ورتب الحكم على ذلك انتفاء علاقة المبيبة بين الخطأ المنسوب لقاقد سيارة الأوتوبيس وبين الضرر ، فأسقط بذلك مسؤولية الشركة الناقلة والشركة المؤمنة ، حالة ان المطر لا يعتبر قوة القاهرة لتوقفه وإمكان دفعه ولم يكن سببا فى تصادم السيارتين ، كما انتفى خطأ قلند سيارة النقل بحكم جنائى نهائى .

وحيث أن هذا التعمى فى محله ، ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عند نقل الأشخاص يلقى على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب وهو الالتزام بتحقيق غاية فإذا أصيب الراكب بضرر أثناء تنفيذ عند النقل تقوم مسؤولية الناقل عن هذا الضرر بغير حاجة الى إثبات وقوع خطأ من جانبه ولا ترتفع هذه المسؤولية الا إذا ثبت هو أن الحادث نشأ عن قوة القاهرة أو عن خطأ من الراكب المضروب أو خطأ من الغير ، ويشترط فى خطأ الغير الذى يعفى الناقل من المسؤولية اعفاء كاملا الا يكون فى مقدور الناقل توقعه أو تفاديه وأن يكون هذا الخطأ وحده هو الذى سبب الضرر للراكب ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعة على ما قلله من أن المحكمة ترى أن هطول الامطار الغزيرة وقت الحادث ولزوجة الطريق الترابى للمجاور للطريق العلم نتيجة هطول المطر ، -

- وأن مرور سيارة النقل في الطريق المضاد بمسافة تبعد عن المسموح ، وإضاءة قائدها للنور المبهر بشكل القوة القاهرة لأنها أحداث تشابكت قبل الحادث وغير متوقعة ويستحيل على من كان في مثل ظروف سائق الأتوبيس أن يدفعها مما ينفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر ومؤدى هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه أن الضرر قد نشأ من قوة القاهرة أو من خطأ قائد سيارة النقل ، حالة أنه يشترط لاعتبار الحادث قوة القاهرة عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه أو التحرز منه .

ولما كان سقوط الامطار واثرها على الطريق للتربلى في الظروف والملازمات التي أدت الى وقوع الحادث في الدعوى الماثلة من الأمور المألوفة التي يمكن توقعها ولا يستحيل على قائد السيارة المتبصر التحرز منها ، وكان الخطأ المنسوب لقائد سيارة النقل قد انتفى بحكم جنائى قضى ببرأته ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعنة بمقولة أن الحادث وقع بسبب اجنبى لا بد لقائد الأتوبيس فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم ، وإذ كان البين من الأوراق أن المهندس القنى الذى عاين مكان الحادث قد انتهى من تقريره الى أنه كان يتعين على كل من قائدى السيارتين الاحتياط والتهدئة والتزام أقصى اليمين بالنسبة لخط سير كل منهما فى طريقه المضاد للأخر حتى يتواجد الخلو الكافى ما بين الجانب الأيسر لكل سيارة غير أن السائقين تخطيا محور عرض الطريق فتداخل الجانبان الأيسران لأقصى بروز بينهما بمقدار ١٥ سم فوق التصادم ، ومفاد ذلك أن قائد الأتوبيس التابع للشركة الناقلة قد ساهم فى الخطأ الذى سبب الضرر مما يتعين معه مساهمة هذه الشركة وإلزام الشركة المؤمنة بتغطية هذه المسؤولية اصحالا لنص المادتين السادسة من القانون ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور والخامسة من القانون ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات . (الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٠/٥/٢٨ . السنة ٣١ ص ١٥٥٩) .

(و)

ولاية على المال

ولاية على المال

٢٨٣ - يتعين دعوة القاصر الذي بلغت منه ست عشرة سنة
لحضور الجرد :

★ ★ ★

[المادة رقم ولاية على المال كلى :]

الوقائع :

توفي المرحوم وترك قصرا من بينهم أحمد الذي يبلغ من العمر سبع
عشرة سنة ، حرر محضر الجرد عن نصيب القصر في التركة ولم يدعى القاصر
سالف الذكر لحضور الجرد ولم يوقع على محضره ، ويتاريخ ١٩٨٢/١١/.. قررت
المحكمة غيابيا أولا : باعتماد قائمة الجرد المؤرخة ١٩٨١/١٢/٣ باعتبار جملة
أموال القصر أحمد ، أشرف ، إيهاب ، سامي ، محمود قصر المرحوم مبلغ
٣٣٢١ ج يخص كل قاصر منهم مبلغ ٢٠٠ ملجم ، ٦٦٤ ج واعتبار معاش كل قاصر
نفقة شهرية منصرفه في شؤون المعيشية . ثانيا : إعفاء الوصية من تقديم كشف
الحساب من تاريخ الوفاة في ١٩٨٠/١١/٤ ومستقبلا ، وأضافات المصروفات على
عائق الخزانة العامة .

يُؤخذ على هذا القرار :

أولا : لما كان من المقرر وفقا لما تنص به المادة ٩٨٩ من قانون المرافعات
أنه يتعين أن يدعى لحضور الجرد للقاصر الذي بلغت منه ست عشرة سنة^(١) ،
وكان القاصر أحمد لم يدعى لحضور الجرد رغم تجاوزه السن المقرر وإذا قضت
المحكمة باعتماد قائمة الجرد دون إعلانه للوقوف على رأيه في القائمة فإنها تكون
قد خالفت القانون .

ثانيا : أنه إذ قضى بإعفاء الوصية من تقديم كشف الحساب من تاريخ الوفاة
ومستقبلا دون طلب فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون .

(١) تنص للمادة ٩٨٩ من قانون المرافعات في فقرتها الأولى أنه « على النيابة بعد
صدور قرار المحكمة باقلمة النائبين عن عديمي الأهلية أو الوكلاء عن النائبين أن تجرد
أموال عديمي الأهلية أو النائبين بمحضر يحرر من نسختين » . وتنص في فقرتها -

٢٨٤ - يجب على المحكمة عند التصديق على محضر الجرد أن تقدر النفقة اللازمة للقاصر :



[المادة رقم ولاية على المال كلى :]

الوقائع :

توفى المرحوم ، حرر محضر الجرد عن نصيب القاصرين سلمى وإبراهيم ، وقد طلبت الوصية التصريح لها بشراء شهادات استثمار مجموعة (ب) برصيد القاصرين والمودع بنك مصر ، وقد قررت المحكمة بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٠٠ باعتماد قائمة الجرد المؤرخة ١٩٨١/٨/٢٠ باعتبار جملة أموال القاصرين خمسة آلاف جنيه يخص كل منهما النصف ، والتصريح للوصية بشراء شهادات استثمار مجموعة (ب) برصيد القاصرين المودع بنك مصر فرع ، وأضافت المصروفات على جانب الخزنة العامة ، وقد خلت أسباب ذلك القرار من بيان رأى النيابة .

يؤخذ على هذا القرار :

أولاً : أنه إذ قضى بالتصديق على محضر الجرد دون أن يقدّر النفقة اللازمة للقاصرين على نحو ما توجبه المادة ١٠٠٤/٢ من قانون المرافعات^(١) فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون .

- الثانية أنه ، ويتبع في الجرد الأحكام والاجراءات المنصوص عليها في المادة ٩٦٥ ويدعى لحضور الجرد جميع ذوى الشأن والقاصر الذى بلغت منه ست عشرة سنة ، .
(١) تنص المادة ١٠٠٤ من قانون المرافعات على أنه ، تنظر المحكمة عند التصديق على محضر الجرد على وجه السرعة من تلقاء نفسها فى المسائل الآتية ما لم تكن قد أصدرت قرار فيها من قبل : ١ - الاستمرار فى ملكية الأسرة أو الخروج منها وفى استغلال المحال التجارية أو الصناعية أو تصغيرها والتصرف فى كل أو بعض المال وفاء للديون . ٢ - تقدير النفقة اللازمة للقاصر أو المحجور عليه . ٣ - إتخاذ الطرق المؤدية لحسن إدارة الأموال وصيانتها ، وجاء بالمكررة الإيضاحية أن المحكمة تنظر هذه المسائل بمجرد أن تتوافر لديها العناصر اللازمة لذلك بخير توقف على التصديق على الجرد ذلك أن هذا التصديق قد يستطيل به الأمد فلا يجب أن يطلق عليه الفصل فى المسائل المذكورة .

ثانيا : إنه لما كانت المادة ١٧٨ من قانون المرافعات قد أوجبت اشتغال الحكم على رأى النيابة العامة في دعوى الأحوال الشخصية^(١) فإن القرار إذ خلا من رأى النيابة يكون معيبا بمخالفة القانون مما يعرضه للبطلان .

٢٨٥ - يجب استدعاء القاصر الذى بلغ أربعة عشر عاما لسماع ملاحظاته على الحساب ومناقشة أرقامه :



[المادة رقم ولاية على المال جزئى :]

الوقائع :

قدم الوصى على قصر المرحوم كشف الحساب عن إيرادات ومصروفات القصر - ومن بينهم عبد المنعم والذى يبلغ من العمر تسع عشرة سنة - وذلك عن المدة من تاريخ وفاة والد القصر حتى نهاية عام ١٩٨٢ .

وتاريخ ١٩٨٢/١١/.. قررت المحكمة اعتماد تقرير السيد المعاون المؤرخ ١٩٨٢/٥/٣٠ عن الحساب من تاريخ الوقفا حتى نهاية عام ١٩٨٢ واعتبار الايراد نفقة منسرفة فى شئون القصر المعيشية وأضاف المصروفات إلى جانب الخزنة العامة .

يؤخذ على هذا القرار :

لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ١٠١١ من قانون المرافعات أن تقتضى بحدد اليوم والساعة التى يحضر فيها القاصر الذى بلغ أربعة عشر عاما لسماع

(١) بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية ليس من البيانات الأساسية التى يترتب على إغفالها بطلانها مادامت النيابة قد أبدت وانقل رأيا وأثبتت ذلك فى الحكم . (الطعن رقم ٢٠ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٦/١٢/١٥) إلا أن محكمة النقض قد عدلت عن المبدأ المتقدم وضعت فى العديد من أحكامها الجديدة إن إغفال الحكم ببيان رأى النيابة فى مداولاته لا يترتب عليه البطلان نذكر منها ما يأتى : إن بيان رأى النيابة ليس من البيانات التى يترتب على إغفالها فى الحكم بطلانها . (الطعن رقم ٤٨ لسنة ٤٨ ق ، أحوال شخصية - جلسة ١٩٨٢/٢/٧٢) .

الملاحظات على الحساب ومناقشة أرقامه^(١) ، وإذ قضت المحكمة باعتماد الحساب دون استدعاء القاصر عبد المنعم رغم بلوغه أكثر من أربعة عشر عاما لمناقشة الحساب وسماع ملاحظاته عليه فإنها تكون قد خالفت القانون .

٢٨٦ - يجب إيداع أسباب للقرارات القطعية الصادرة في مواد الحجر والمساعدة القضائية والولاية والغيبة والحساب والإنزاع بالتصرف :



[المادة رقم ولاية على المال كلى :]

الوقائع :

توفي المرحوم وترك قلصرا يدعى أيمن يبلغ من العمر سبع عشرة سنة ، تحررت قائمة جرد التركة عن نصيب القاصر ولم يدعى لحضور الجرد ولم يوقع على القائمة ، كما قُضت الوصية عليه كثنف الحساب عن إيراداته ومصروفاته من تاريخ وفاة والده في ١٩٨٠/١/٣ حتى نهاية عام ١٩٨١ ، قررت المحكمة غيابيا بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٠٠ أولا : باعتماد قائمة الجرد للمؤرخة ١٩٨١/٣/٠٠ باعتبار جملة أموال القاصر أربعة آلاف جنيه واعتبار الإيراد نفقة منصرفه في شؤون القاصر . ثانيا : باعتماد تقرير السيد المعاون المؤرخ ١٩٨٢/١١/١١ عن الحساب من تاريخ الوفاة حتى نهاية عام ١٩٨١ وأضافت المصروفات إلى جانب الخزافة العامة ، ولم تحرر للشق الأخير من القرار أسبابا .

(١) للقاضي المنتدب لفحص الحساب أن يأمر بإتخاذ ما يراه لازما من إجراءات التحقيق كاستجواب الخصوم والانتقال للمعاينة وتعيين الخبراء وسماع الشهود وما إلى ذلك من الاجراءات الأخرى التي ينص عليها قانون المرافعات في الباب السابع من الكتاب الأول (المذكورة الايضاحية) وفي شأن الاختصاص بالفصل في مسائل الحساب قضت محكمة النقض : إن مواد المادتين ٩٧٠ ، ١٠٠٨ من قانون المرافعات لن إختصاص الفصل في مسائل الحساب بين عديم الأهلية أو ناقصها وبين النائب عنهما معقود للمحكمة المرفوعة إليها مادة الولاية على المال وهو إختصاص أصيل تنفرد به مانع لأية جهة أخرى من -

يُؤخذُ على هذا القرار :

أولاً : إنه لما كان من المقرر وفقاً لنص المادة ٩٨٩ من قانون المرافعات إنه يتعين أن يدعى لحضور الجرد القاصر الذي بلغت سنة ست عشرة سنة وكان للقاصر أيمن لم يدعى لحضور الجرد رغم تجاوزه السن المقرر وإذ قضت المحكمة باعتماد قائمة الجرد دون إعلانه للوقوف على رأيه في القائمة فإنها تكون قد خالفت القانون .

ثانياً : إنه لما كان من المقرر وفقاً لنص المادة ١٠١١ من قانون المرافعات أن القاضي يحدد اليوم والساعة التي يحضر فيها القاصر الذي بلغ أربعة عشر عاماً لسماع الملاحظات على الحساب ومناقشة أرقامه ، وإذ قضت المحكمة باعتماد الحساب دون استدعاء القاصر أيمن رغم تجاوزه السن المقرر لمناقشة الحساب وسماع ملاحظاته عليه فإنها تكون قد خالفت القانون .

ثالثاً : مخالفته حكم المادة ١٠١٨ من قانون المرافعات بعدم تحرير أسباب للقرار في شقة الأخير حالة أنه صدر قطعياً في مادة حساب^(١) .

= نظره باعتبار أنها أفرد من غيرها من المحكم على الفصل في حساب الإدارة التي تشرف عليها وتوجهها وفقاً للقانون ، إلا أن مناط اختصاصها في هذا الصدد هو أن تكون المادة لا تزال قائمة لديها فلذا مانتتهت الولاية على المال أصبح اختصاصها قاصراً على الفصل فيما تقدم إليها من الحساب فإن لم يكن قد قدم إليها الحساب فإن ذلك لا يحول دون القاصر الذي بلغ سن الرشد ورفعت عنه الوصاية والالتجاء إلى طريق الدعوى العادية يملكه ألام المحكمة وفقاً للتواعد العامة المقررة في قانون المرافعات لمطالبة الوصي بتقديم كشف حساب عن وصايته . (الطعن رقم ٧٠٣ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/٤/٣) .

(١) تنص المادة ١٠١٨ من قانون المرافعات أنه ، يجب أن تودع قلم الكتاب أسباب القرارات القطعية الصادرة في مواد الحجر والمساعدة القضائية والولاية والخفية والحساب والإذن بالتصرف سواء ما تعلق بالصغير أو بالمحجور عليه أو بالغائب وما يتعلق بالغائبين عن هؤلاء ، وكذلك القرارات الصادرة بالإذن للتائب أو الوكيل بالتصرف والقرارات الصادرة وفقاً للمادة ٩٨٥ وذلك في ميعاد ثمانية أيام من تاريخ النطق بها إذا صدرت من محكمة مواد جزئية وفي ميعاد خمسة عشر يوماً فيما عدا ذلك ، ويكتفى في القرارات الأخرى بالتوقيع على محضر الجلسة المشتمل على منطوقها ، وعلى قلم الكتاب إعلان الأشخاص الذين تجوز لهم المعارضة وفقاً للمادة ١٠٢١ بمنطوق القرار الصادر في غيبتهم بعد إيداع أسبابه .

٢٨٧ - يجب أن يتضمن الحكم في أسبابه ما يحمل قضاءه في المنطوق [مثال في مادة ولاية على المال]

★ ★ ★

[المادة رقم ولاية على المال كلى :]

الوقائع :

تقدمت الوصية على عادل قلصر المرحوم بطلب صرف مبلغ ثلاثة آلاف جنيه من رصيده المودع بنك مصر وذلك لاستكمال بناء منزل على قطعة أرض مخلفة عن المورث ، ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى قدم تقريراً انتهى فيه إلى أن مطلب الوصية يحقق مصلحة للقاصر . وقررت الوصية قبولها تبرعاً بفرق التكاليف لحق القاصر في التركة . قررت المحكمة أولاً : التصريح للوصية بصرف مبلغ ثلاثة آلاف جنيه من رصيد القاصر عادل وذلك لاستكمال البناء الخاص بالقاصر . ثانياً : قبول تبرع الوصية بفرق التكاليف لحق القاصر في المنزل سالف الذكر . ثالثاً : ندب السيد المعاون لتعديل قائمة الجرد على هذا الأسس وأضاف المصروفات إلى جانب الخزنة العامة .

وجاء بأسباب القرار :

.... وحيث إن ما انتهى إليه الخبير في تقريره هو مبلغ وتأخذ به المحكمة كله لاقتناعها بالنتيجة التي انتهت إليها وتأخذ به هذه المحكمة أسباباً لقرارها .
ويؤخذ على هذا القرار :

خلو أسبابه مما يحمل قضاءه في المنطوق بقبول تبرع الوصية بفرق التكاليف لحق القاصر في المنزل بما يسيه بالبطلان في هذا الصدد .

القسم الثانى
فى الأحكام الجنائية

إتلاف

٢٨٨ - توجب المادة ٢٦٢ مكررا من قانون العقوبات الزام المتهم بدفع قيمة الأشياء التي أتلّفها :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مركز :]

الوقائع :

استندت النيابة العامة للمتهم أنه تسبب بإهماله في إتلاف خط من خطوط الكهرباء .. وطلبت عقابه عملا بالمادة ١٦٢ مكررا من قانون العقوبات . حكمت المحكمة بجلسة ١٦/٣/١٩٨٢ بتفريم المتهم ٢٠ ج .

ويؤخذ على هذا الحكم :

مخالفة للقانون وذلك لأنه وقف عند حد القضاء بالفرامة ولم يضمن للعقوبة الزام المتهم بدفع قيمة الأشياء التي أتلّفها وذلك عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ١٦٢ مكررا من قانون العقوبات^(١) .

(١) جريمة المادة ١٦٢ عقوبات توجب الزام المتهم بدفع قيمة الأشياء التي هدمها أو أتلّفها أو سلبها كعقوبة تكميلية وجوبية يقضى بها في جميع الأحوال بالإضافة إلى العقوبة الأصلية . (نقض جنائي - جلسة ١٠/١٢/١٩٧٢ - سنة ٢٣ ص ١٣٤٤) .

اشتباه

٢٨٩ - من المقرر أنه يجب حضور الخبيرين اللذين يمثلان وزارة الداخلية ووزارة الشؤون الاجتماعية إجراءات المحاكمة في قضايا الاشتباه وأن يقدم تقريراً عن حالة المتهم :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح لشتباه قسم]

الوقائع :

استندت النيابة العامة للمتهم أنه لشتهر عنه لأسباب مقبولة اعتياده على ارتكاب جرائم الاتجار بالمواد المخدرة ، وطلبت عقوبة بالمرسوم بقانون ٨٩ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون ١١٠ لسنة ١٩٨٠ ، وقد تضمن محضر الشرطة سؤال مندوب المشايخة الذي قرر أن المتهم يتعيش من الاتجار بالمواد المخدرة ، كما أنه يبين من صحيفة حالته الجنائية سبق الحكم عليه أكثر من مرة في جرائم الاتجار في المواد المخدرة ، كما أنه مرفق بأوراق القضية منكرة من الشرطة تفيد سبق إتهامه أكثر من مرة بأرتكاب جرائم المخدرات ، وقد قضت المحكمة غيابياً بجلسة ١٩٨٥/١/٢٩ بوضع المتهم تحت مراقبة الشرطة لمدة ستة أشهر والزمته بالمصاريف الجنائية . فطعن على ذلك الحكم بالمعارضة ... ويجلسه ١٩٨٥/٤/٢ حكمت المحكمة بقبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع بإلقاء الحكم المعارض فيه وبراءة المتهم من التهمة الممندة إليه . وقد خلت محاضر الجلسات من إثبات حضور الخبيرين ، كما لم يرفق بأوراق الدعوى تقريرهما عن حالة المتهم .

وجاء بأسباب الحكم :

أن التهمة المنسوبة للمتهم غير ثابتة في حقه على النحو المبين بمحضر الشرطة ... وأن آخر سابقة ثابتة ضد المتهم هي القضية رقم ٢٦٤٩ لسنة ١٩٧٨ جنابات وأن حالة الاشتباه تزول بمعنى ثلاث سنوات على آخر واقعة تبني عليها للشهرة .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولاً : لما كان من المقرر عملاً بالمادة السابعة من المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ المعدلة بالقانون ١١٠ لسنة ١٩٨٠ أنه يجب حضور الخبيرين اللذين يمثلان وزارة الداخلية ووزارة الشؤون الاجتماعية إجراءات المحكمة ويقمما تقريراً عن حالة المتهم ، وأنه يترتب على تخلف أى من هذين الاجراءين بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى لابتناؤه على إجراءات باطلة ، وإذ خلا تشكيل المحكمة من الخبيرين السالف ذكرهما وخلت أوراق الدعوى من تقريرهما فإن الحكم يكون مشوباً بالبطلان .

ثانياً : لما كان الحكم قد بنى قضاءه بالبراءة على أن آخر سابقة للمتهم سنة ١٩٧٨ وأن حالة الاشتباه تزول بمضى ثلاث سنوات على آخر واقعة بنيت عليها الشهرة ، دون أن تناقش المحكمة الأثر المترتب على سبق الحكم عليه واتهامه أكثر من مرة فى جرائم الاتجار بالمواد المخدرة وما شهد به مندوب الشياخة من أن المتهم يتعيش من الاتجار فى المواد المخدرة ولم نقل كلمتها بشأنهما وهل يؤدى ليهما أو كلاهما إلى توافر حالة الاشتباه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور .

استئناف

٢٩٠ - ميعاد الاستئناف فى الأحكام الجنائية :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

استندت النيابة العامة للمتهم أنه أحدث عمدا ب.... الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبى والتي أعجزته عن أنشغاله الشخصية مدة لا تزيد عن عشرين يوما وكان ذلك باستخدام آلة وطلبت عقابه بالمادة ١/٢٤٢ ، ٣٠ من قانون العقوبات ، قضت محكمة أول درجة غوليبيا بحبس المتهم شهرا مع الشغل .. فعارض المتهم وحدد لنظر المعارضة جلسة ١٩٨٥/١/١٩ ولم يحضر بتلك الجلسة فقضت المحكمة باعتبار المعارضه كأن لم تكن .. فقرر المتهم بالاستئناف بتاريخ ١٩٨٥/٣/٧ .. وقد قضت المحكمة الاستئنافية حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وجاء بأسباب الحكم :

إن الاستئناف قدم فى الميعاد القانونى فهو مقبول شكلا .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ٤٠٦ إجراءات جنائية أن الاستئناف يحصل فى ظرف عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضورى أو الحكم الصادر فى المعارضة أو من تاريخ إنقضاء الميعاد المقرر للمعارضة للحكم الغيابى أو من تاريخ الحكم باعتبارها كأن لم تكن^(١) ... فلن الحكم إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا رغم التقرير به فى ١٩٨٥/٣/٧ عن الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن فى ١٩٨٥/١/١٩ يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) راجع : نقض جنائى . الطعن رقم ٤٠٥ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩ .
والطعن رقم ٧٢٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/١٠/٣٠ ، والطعن رقم ١٤٨ لسنة ٤٦ ق -
جلسة ١٩٧٦/٥/٩ ، والطعن رقم ١١٨٠ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٣/١/١ .

٢٩١ - يتعين أن يقدم المتهم المستأنف المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ - نفسه للتنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر الاستئناف :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

اتهمت النيابة العامة المتهمين بأنهم سرقوا الأشياء المبيعة الوصف والقيمة بالمحضر والملوك لـ عن طريق الكسر من الخارج وطلبت عقابهم بالمادة ٣١٧ من قانون العقوبات . حكمت محكمة أول درجة حضوريا للمتهم الأول وغايبيا للباقيين بحبس كل من المتهمين الأول والثاني والرابع سنة مع الشغل والنفاذ وبراءة المتهم الثالث مما أسند إليه .

استأنف المتهم الأول هذا الحكم ولم يحضر في جلسة ١٩٧٧/٥/٢٣ التي نظر فيها استئنافه وبها حكمت المحكمة غايبيا بسقوط الاستئناف بالاستناد إلى نص المادة ٤١٢ من قانون الاجراءات الجنائية .

عارض المتهم في هذا الحكم ، وفي جلسة ١٩٧٧/١٠/٢١ حكمت المحكمة حضوريا بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المعارض فيه وقبول الاستئناف شكلا وبراءة المتهم مما أسند إليه .

وجاء بأسباب الحكم :

.... وحيث أنه قد عارض المتهم في الحكم للفيلبي الاستئنافي الصادر من هذه المحكمة والقاضي بحبسه سنة مع الشغل والنفاذ ، إلا أنه وقد مثل بجلسة اليوم ومن ثم تعيين إلغاء الحكم المعارض فيه وقبول الاستئناف شكلا على أساس أن المتهم لم يعترف بالاتهام كما جاء بحكم محكمة أول درجة ومن ناحية أخرى أن تقرير البصمات التي أسندت عليها حكم محكمة أول درجة لأنه حرر في يوم ١٩٧٢/٣/٢٠ في حين أنه ثبت أنه قبض على المتهم في يوم ١٩٧٢/٩/٢٧ فيذلك يستبعد تقرير البصمات ومن ثم يتعين الحكم ببراءة المتهم من التهمة المسندة إليه .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان ما ساقه عن حضور المتهم في الجلسة المحددة لنظر المعارضة الاستئنافية وعدم إقراره بالاثام واستبعاد تقرير البصمات لا ينال من صحة قضاء الحكم الغيابي المعارض فيه بسقوط الاستئناف والذي جاء متققا مع نص المادة ٤١٢ من قانون الاجراءات الجنائية لعدم تقدم المتهم المستأنف المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ- للتنفيذ قبل الجلسة التي نظر فيها استئنافه^(١) وفصل فيه فإنه إذ بنى على ذلك قضاءه بإلغاء الحكم للمعارض فيه وقبول الاستئناف شكلا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢٩٢ - إذا حكمت المحكمة الجزئية في الدعوى الجنائية وأحالت الدعوى المدنية للمحكمة المدنية فإن استئناف المتهم لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية سوى الدعوى الجنائية :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

شيك بدون رصيد . رفعت الدعوى بطريق الادعاء المباشر وقد طلب المدعى بالحق المدني بالإضافة إلى العقوبة الجنائية إلزام المتهم بأن يؤدي له مبلغ ٥١ ج على سبيل التعويض المؤقت والزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه . قضت محكمة أول درجة غايبيا بحبس المتهم شهرين مع للشغل وإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة عارض المتهم وقضى في المعارضة بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتأبيد الحكم المعارض فيه ... فطعن المتهم بالاستئناف وبجلسة ١٩٨٥/٣/٢٥ حضر محام عن المدعى بالحق المدني - لم تطلع المحكمة على توكيله - وأقر بالتخالف مع المتهم فقضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف

(١) نقض جنائي . جلسة ١٩٥٢/٦/٩ السنة ٣ ص ١٠٥٧ . وجملة ١٩٥٦/٥/١ . السنة ٧ ص ٦٩٣ والوسيط في الاجراءات الجنائية . الدكتور أحمد فحسي سرور . طبعة ١٩٨٠ ص ١٢٤٣ ، قتلون الاجراءات الجنائية . الدكتور مأمون سلامة . طبعة ١٩٨٠ ص ١٦٦٠ .

شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف وإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ الحكم والزممت المتهم بالمصاريف الجنائية وإثبات ترك المدعى بالحق المدني لدعواه المدنية والزامه بمصاريف التكرار .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إذ كانت المحكمة الجزئية قد أحالت الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية وقضت بحبس المتهم في الدعوى الجنائية ومن ثم فلن الاستئناف المقام من المتهم لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية سوى الدعوى الجنائية ... وإذ قضت المحكمة بإثبات ترك المدعى بالحق المدني لدعواه المدنية حالة أنها غير مطروحة عليها فإن قضاءها يكون معيبا بمخالفة القانون .

ثانيا : وعلى منطقته - فإنه لما كان وكيل المدعى بالحق المدني قد قرر بجلسته المرافعة الأخيرة بتخالف المتهم مع موكله فإن الحكم إذ قضى بإثبات ترك المدعى المدني لدعواه المدنية يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره إلى مخالفة القانون .

ثالثا : لما كان من المقرر وفقا لنص المادة ٧٦ من قانون المرافعات أنه لا يصح بغير تفويض خاص الاقرار بالحق المدعى به أو التنازل عنه أو ترك الخصومة بشأنه وإذ قرر وكيل المدعى بالحق المدني بالتخالف دون أن تطلع المحكمة على توكيله فإن حكمها يكون مشوبا بالتقصير .

٢٩٣ - إذا استندت محكمة أول درجة ولايتها بالقضاء في موضوع الدعوى وكان ذلك الحكم مشوبا بالبطلان فإنه يتعين على المحكمة الاستئنافية تصحيح هذا البطلان والقضاء في الموضوع :

★ ★ ★

[القضية رقم جتج مستأنفة :]

الوقائع :

جثة تبديد . رفعت بطريق الادعاء المباشر . حدد لنظرها جملة ١٠/١٩٨٤ ، وقد صانف ذلك اليوم عطلة رسمية ، أجلت الدعوى إداريا لجلسة

١٩٨٤/١١/١١ ولم يعلن بها المدعى بالحق المدني ، قضت المحكمة بتلك الجلسة غيابيا ببراءة المتهم وإثبات ترك المدعى بالحق المدني لدعواه المدنية والزمته بالمصاريف ، فطعن للزيادة العامة على الحكم المتقدم بالاستئناف للخطأ في تطبيق القانون ، قضت المحكمة الاستئنافية غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع ببطان الحكم المستأنف والزمته المتهم بالمصاريف الجنائية .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الخصومة لم تتعد أصلا لعدم إعلان المتهم بالجلاسة التي تحدثت بعد التأجيل الإداري ... الأمر الذي يصم حكم محكمة أول درجة بالاعتدال بما يتعين معه على هذه المحكمة ألا تعيد القضية إلى محكمة أول درجة ويقف دور هذه المحكمة عند تقرير بطلان الحكم المتقدم لأنه لا لفر له .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذا كان اللين من الأوراق أن محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالقضاء في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة وإثبات ترك المدعى بالحق المدني لدعواه المدنية. وكان تلك القضاء مشوبا بالبطلان ، فإنه يتعين على المحكمة الاستئنافية تصحيح هذا البطلان والقضاء في الموضوع وذلك إعمالا لنص المادة ٤١٩ إجراءات جنائية^(١) ، وإذا وقف الحكم عند حد القضاء ببطلان الحكم المستأنف فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) إذا كانت الحال في الدعوى أن محكمة أول درجة قد قضت في المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه ، فإنها تكون قد قضت في الموضوع واستنفدت ولايتها ، فكان لزاما على المحكمة الاستئنافية إعمالا لصريح حكم للفترة الأولى من المادة ٤١٩ من قانون الإجراءات الجنائية وقد استبان ما أورثته من بطلان في الإجراءات أمام محكمة أول درجة - أن تصحح هي البطلان وتحكم في الدعوى . (نقض جنائي - جلسة ١٩٧٤/٦/٢ - السنة ٢٥ ص ٥٦٤) .

٢٩٤ - متى يكون الحكم الاستثنائي مشويا بالقصور فى التسبب :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه بدد الأشياء المبينة وصفا وقيمة بالمحضر والمملوكة له والمحجوز عليها إداريا لصالح الضرائب العقارية والمسلمة إليه على سبيل الوديعة لحراستها وتقديمها يوم البيع فأختلسها لنفسه إضرارا بالبلداتن للحاجز ، وطلبت عقابه بالمادتين ٣٤١ ، ٣٤٢ عقوبات ، قضت محكمة أول درجة بحبس المتهم ثلاثة أشهر مع الشغل .. وضمنت أسباب حكمها أن التهمة ثابتة من محضر الضبط ومن عدم دفع للمتهم التهمة المسندة إليه بثمة دفع أو دفاع مقبول ، وقد طعن المتهم على ذلك الحكم بالاستئناف وقضت المحكمة الاستئنافية بقول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الحكم الابتدائى لم يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقاب والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوعها من المتهم حيث أكتفى بالقول بأن التهمة ثابتة قبل المتهم من محضر ضبط الواقعة دون أن يبين الأدلة التى استخلص منها ثبوت وقوع الجريمة مع إيراد مؤدى هذه الأدلة يكون قد عارله قصور فى التسبب ... وإذ اعتنق للحكم الاستثنائى أسباب هذا الحكم المعيب فإنه يكون بدوره مشويا بالقصور فى التسبب^(١) .

(١) من حيث أنه يبين من المفردات المضمومة ، أن المدافع عن الطاعن قدم لمحكمة ثانى درجة بجملة ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٨٣ متكررة بدفاعه ضمنها دفعه ببطلاق القبض على الطاعن لانتفاء حالة التلبس ويطالن إقراره المترتب على القبض الباطل فضلا عما صاحبه من إكراه وقع عليه . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد =

انتهى إلى تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من حبس كل من المتهمين ثلاثة أشهر مع الشغل إلى حبس كل منهم شهرا مع الشغل، وأورد في هذا المقام قوله : والمحكمة قررت أن تأخذ المتهمين بقطر وافر من الرافة ، وحيث أن الدعوى حيزت للحكم فيها بجملة اليوم ، وحيث أن المحكمة اقتضت أن المتهمين ان يعودوا إلى ارتكاب مثل هذه الجريمة مرة أخرى الأمر الذي ترى معه تعديل الحكم المستأنف والقضاء بما هو وارد بالمنطوق ، . ولما كان الحكم المذكور لم يشر في مقام إدانة الطاعن إلى أخذه بأسباب الحكم المستأنف ، ولم ينشئ لنفسه في هذا الخصوص أسبليا جديدة ، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بنى عليها، وإن كل حكم بالادانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيلنا نتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والادلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدى الأدلة التي استخلصت منها الادانة حتى ينضج وجه استدلالها وسلامة المأخذ والأركان قلصراً وكان الحكم المطعون فيه قد خلا كليا من الأسباب ومن بيان الادلة التي استخلص منها الادانة ، فإنه يكون قلصراً البيان بما يطله - وهو ما يتسع له وجه الطعن - ويعجز محكمة النقض على أن تقول كلمتها في شأن ما يثيره الطاعن بأوجه طعنه عن تمسكه بدفاع جوهري لم يرد عليه الحكم ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاعادة بالنسبة للطاعن والمحكوم عليهما الآخرين الذين لم يطعنا في الحكم وذلك لاتصال وجه الطعن الذي بنى عليه نقضه بهما إعمالاً لمقتضى نص المادة ٤٢ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض للصلار بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . (الطعن رقم ٣٦٧١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٢) أنه ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مفاده أن المتهم الأول سرق نقودا من مسكن شقيقته ثم سلم مبلغا منها للطاعن في حضور شاهد ليحفظها لديه ، وأنه استرد بعضها منه ، وأورد أدلة الثبوت فيما مؤداه أن المتهم الأول أعترف بالواقعة بالتصوير المألف ، وأن الشاهد قرر أنه حضر واقعة تسليم بعض النقود للطاعن ، وأن الطاعن اعترف بأن المتهم الأول سلمه مبلغا من النقود ثم عاد واسترده منه لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وإن كان لا يشترط أن يتحدث الحكم صراحة وعلى استقلال عن ركن اللطم في جريمة إغفاء الأشياء المسروقة ما دامت الوقائع كما أثبتها الحكم تفيد بذاتها توافره ، إلا أنه يجب أن يتضمن حكم الادانة في تلك الجريمة ما يوفر علم المتهم بالمرقة علم اليقين ، وكان مأورده الحكم - على المياق المتقدم - لا يكشف عن علم الطاعن بأن النقود التي سلمها له المتهم الأول مسروقة ، ولا يقيم هذا الركن في حقه ، فإنه يكون معيبا بالتصور في التمييز معينا نقضه والاعادة بالنسبة إليه دون المحكوم عليه الآخر الذي لا يتصل وجه الطعن به والذي صدر الحكم في حقيقته غايبا بالنسبة إليه ، مع ازام المطعون ضده المدعى بالحقوق المدنية ، المصاريف المدنية . (الطعن رقم ٣٣٨٢ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٦/١٠/١٥) .

٢٩٥ - النص على أن تشديد العقوبة كان بإجماع الآراء واجبا لصحة كل من الحكم الغيابي الاستثنائي الصادر بناء على استئناف النيابة والحكم الصادر في معارضة المتهم في ذلك الحكم :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

استندت النيابة العامة إلى المتهم أنه أنتج خيزا شاميا يقل وزنه عن الوزن المقرر قانونا . وطلبت معاقبته بمقتضى مواد المرسوم بقانون رقم ١٩٤٥/٩٥ والقرار الجمهوري رقم ١٩٥٧/٩٠ قضت محكمة الدرجة الأولى غيابيا بحبس المتهم ستة أشهر وتغريمه ١٠٠ جنيه إلخ ، فطعن المتهم على هذا الحكم بالمعارضة فقضت تلك المحكمة بجلسة ١٩٦٨/٦/٩ بإلغاء الحكم المعارض فيه وبراءة المتهم لم يرتض النيابة العامة هذا الحكم فطعن عليه بالاستئناف ، وبجلسة ١٩٦٩/٢/٥ حكمت المحكمة الاستئنافية غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع وإلجماع الآراء بإلغاء الحكم المستأنف وحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل وتغريمه مائة جنيه مع مصادرة الخبز محل الاتهام وشهر ملخص الحكم على واجهة المحل لمدة مساوية لمدة حبسه .. ولم يرتض المتهم ذلك الحكم فطعن عليه بالمعارضة ... وبجلسة ١٩٧٢/١٢/١٣ حكمت المحكمة بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتأبيد الحكم المعارض فيه .

وجاء بأسباب الحكم :

ومن حيث أن الحكم المعارض فيه بين وقائع الدعوى وناقض الأدلة قبل المتهم ولما كان الحكم صحيحا للأسباب التي بنى عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتحيل إليه وتتخذها أساسا لحكمها فمن ثم فإنها تقضى برفض المعارضة وتأبيد الحكم المعارض فيه .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان مقتضى الجمع بين حكمي المادتين ٤٠١ ، ٤١٧ من قانون الإجراءات الجنائية يجعل للنص على أن تشديد العقوبة كان بإجماع الآراء واجبا لصحة كل من الحكم الغيابي الاستثنائي الصادر بناء على استئناف النيابة والحكم

الصادر في معارضة المتهم في ذلك الحكم^(١) ، وإذا كان ذلك وكان الحكم الصادر في معارضة المتهم التي طعن بها على الحكم الغيابي الاستئنافي قد جاء خلوا من النص على صدوره بإجماع الآراء رغم أن الحكم الغيابي المنكور قد تضمن هذا النص ، فمن ثم يضحى ذلك الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢٩٦ - إذا لم يحضر المعارض جلسة المعارضة لعدم علمه بها أو لأسباب قهرية ، فإن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ اليوم الذي يعلم فيه رسميا بالحكم :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقتات :

الالتزام فيها مخالفة نظام الدورة الزراعية ، بجملة ١٩٧٦/١١/١٣ حكمت محكمة أول درجة غيابيا بتفريم المتهم عشرين جنيتها ، فعارض المتهم في هذا الحكم وحدد في تقرير المعارضة جلسة ١٩٧٧/٣/٢ لنظر المعارضة ، ولكنها لم تنظر فيها بل أجلت إداريا لجلسة ١٩٧٧/٦/١٥ ، وخلت الأوراق مما يفيد إعلان المتهم بهذه الجلسة الأخيرة ، ولم يحضر فيها حيث حكمت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

وقد خلّت الأوراق مما يدل على علم المتهم رسميا بالحكم الصادر بالمعارضة ، وفي ١٩٧٧/٦/٢٩ قرر المتهم بالاستئناف ، وجملة ١٩٧٧/١٠/١٥ حكمت المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المتهم استأنف في ١٩٧٧/٦/٢٩ حكم محكمة أول درجة القاضي بجملة ١٩٧٧/٦/١٥ باعتبار المعارضة كأن لم تكن متجاوزا الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤٠٦ إجراءات جنائية ، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد .

(١) نقض جنائي - الطعن رقم ٢٠١٥ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٦٩/٢/١٠ . السنة ٢٠ ص ٢٤٠ .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان ميعاد الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في المعارضة لا يبدأ في حق المعارض إلا من اليوم الذي يعلم فيه رسميا بالحكم ، وذلك إذا كان عدم حضوره بالجلسة التي حددت لنظر معارضته يرجع إلى عدم علمه بهذه الجلسة أو إلى أسباب قهرية لا شأن لارادته فيها^(١) .. وكان الثابت من الأوراق أن المتهم لم يعلم بالجلسة التي صدر فيها الحكم المستأنف والتي حددت لنظر معارضته بعد تأجيل إداري تم في غيبته ولم يعلن به وأنه ليس هناك ما يدل على علم المتهم رسميا بهذا الحكم ، وكان الحكم قد قضى بعدم قبول استئناف المتهم شكلا محتسبا ميعاده من تاريخ صدور حكم المعارضة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢٩٧ - استئناف النيابة للحكم الصادر في معارضة المتهم لا يخول المحكمة الاستئنافية أن تتجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم الغيابي :



[القضية رقم جتح مستأنفة :]

الوقائع :

اتهمت النيابة العامة المتهمه بأنها في يوم ١٩٧٠/٥/١٢ بدائرة ، اعتادت معارضة الدعارة مع الناس بدون تمييز وطلبت عقابها بمقتضى المادتين ٥/٩ ، ١٥ من القانون ١٠ سنة ١٩٦١ .

وبجلسة ١٩٧٠/٦/٢٣ حكمت المحكمة غيابيا بحبس المتهمه ثلاث سنوات مع الشغل والنفاد وبوضعها تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة . عارضت المتهمه في ذلك الحكم الغيابي وحددت جلسة ١٩٧١/٦/٨ لنظر معارضتها وفي تلك الجلسة لم تحضر المتهمه فقضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

استأنفت النيابة العامة الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن بتقرير مؤرخ ١٩٧١/٦/١٦ للخطأ في تطبيق القانون .

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٧١/٤/٤ . السنة ٢٢ ص ٣٣٥ ، جلسة ١٩٦٤/١٠/١٢ .
السنة ١٥ ص ٥٨٤ .

وبجلسة ١٩٧٢/٣/٧ حكمت المحكمة الاستئنافية غيابيا بقول الاستئناف شكلا
وفى الموضوع وبلجماع الآراء بتعديل الحكم المستأنف إلى حبس المتهم سنة مع
الشغل وتغريمها مائة جنيه ووضعها تحت مراقبة الشرطة لمدة سنة تبدأ من نهاية
تنفيذ عقوبة الحبس .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت النيابة قد فوّتت على نفسها استئناف الحكم الغيابي الصادر بتاريخ
١٩٧٠/٦/٢٣ بمعاينة المتهم فلن استئنافها للحكم الصادر بتاريخ ١٩٧١/٦/٨
باعتبار معارضة المتهم في ذلك الحكم كأن لم تكن لا تخول المحكمة الاستئنافية
أن تتجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم الغيابي المعارض فيه حتى لا تكون في ذلك
إساءة إلى المتهم التي أعادت طرح الدعوى على المحكمة بمعارضتها^(١) . وإذا
أضاف الحكم الاستئنافي عقوبة الغرامة إلى عقوبة الحبس المقضى بها على المتهم
بذلك الحكم الغيابي يكون قد شدد العقوبة عليها رغم انقاص مدة الحبس ويكون بذلك
قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢٩٨ - لا يجوز استئناف الاحكام الصادرة في المخالفات من المتهم
إلا إذا حكم عليه فيها بغير الغرامة والمصاريف :



[للفضية رقم جنح مستأنفة :]

للقائع :

وقد قيدت النيابة العامة الوقائع فيها جنحة ومخالفة ضد المتهم بالمواد ٣٤١ ،
٤١ ، ٤٢ ، ١/٧٥ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل
بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ وأسندت إليه أنه أولا : قاد سيارة بسرعة تجاوز الحد
الأقصى للمرعة المقررة . ثانيا : وهو قائد سيارة لم يحمل رخصة القيادة أثناء القيادة
ولم يقدمها لرجال الشرطة عند الطلب وقد قضت محكمة أول درجة حضوريا بتغريم

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٦٧/١٠/٩ - السنة ١٨ ص ٩٤٠ .

المتهم خمسين جنيها عن الأولى ومائة قرش عن الثانية، فطعن المتهم على الحكم المتقدم بالاستئناف وقضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الاستئناف قد قرر به في الميعاد وحاز أوضاعه القانونية المقررة ومن ثم فهو مقبول شكلا .

يؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر عملا بنص المادة ٤٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية إنه لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة في مواد المخالفات من المتهم إلا إذا حكم عليه فيها بغير الغرامة والمصاريف أو كان الحكم مشوبا بالخطأ في القانون^(١) ، وإذا كانت التهمة الثانية الممسدة للمتهم مخالفة ولم يحكم فيها بغير الغرامة ، فإن استئنافها يكون غير جائز ، وإذا قضى الحكم بقبول الاستئناف شكلا ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بالنسبة لما قضى به من قبول الاستئناف بالنسبة للتهمة الثانية .

(١) راجع نقض جنلي - جلسة ١٩٥٤/١٢/٢ . السنة ٥ ص ٢٣٧ ، وجلسة ١٩٥٥/٤/٢٦ . السنة ٦ ص ٨٥٢ .

إيقاف تنفيذ العقوبة

٢٩٩ - يجب أن يتضمن الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة تحديد مدته وبدايتها :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مستأنفة :
الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه بدد المحجوزات المبينة الوصف والقيمة بالمحضر والمحجوز عليها لصالح مجلس مدينة والتي لم تصل إليه إلا على سبيل الدفعة لحراستها وتقديمها في اليوم المحدد للبيع فاغتسلها لنفسه إضراراً بالدادن الحاجز ، وطلبت عقابه بالمدنتين ٣٤١ ، ٣٤٢ من قانون العقوبات .

وجلسة ١٩٧٥/١٢/٢٠ قضت المحكمة حضوريا بحبس المتهم خمسة عشر يوما مع الشغل والإيقاف .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر عملاً بنص المادة ٥٦ من قانون العقوبات أن الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة يصدر لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً ، وأن الحكم يجب أن يصرح فيه بأن مدة الرقبة تبدأ من هذا التاريخ ليكون بمثابة إنذار صريح للمحكوم عليه . وإن فلذا كان الحكم الابتدائي لم يصرح فيه بذلك فإنه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تصرح به في حكمها ولو كان الاستئناف مرفوعاً من المتهم وحده . ولا يكون في ذلك منها تسوية لحالة المتهم مادام بدء مدة الإيقاف لا يكون إلا من هذا التاريخ ولو لم يكن منصوصاً على ذلك في الحكم . (نقض جنائي - جلسة ١٩٤٩/٦/٩ - مجموعة القواعد القانونية - في خمسة وعشرين علماً - جزء ٢ - قاعدة القانون^(١) .

(١) إنه لما كان القانون إذ نص في المادة ٥٦ عقوبات على صدور الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً ، قد أراد أمرين : أولهما - أن يكون مبدأ مدة وقف التنفيذ من اليوم الذي يصبح فيه نهائياً . ثانيهما - إن الحكم يجب أن يصرح فيه بأن مدة الرقبة تبدأ من هذا التاريخ ليكون بمثابة إنذار صريح للمحكوم عليه . وإن فلذا كان الحكم الابتدائي لم يصرح فيه بذلك فإنه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تصرح به في حكمها ولو كان الاستئناف مرفوعاً من المتهم وحده . ولا يكون في ذلك منها تسوية لحالة المتهم مادام بدء مدة الإيقاف لا يكون إلا من هذا التاريخ ولو لم يكن منصوصاً على ذلك في الحكم . (نقض جنائي - جلسة ١٩٤٩/٦/٩ - مجموعة القواعد القانونية - في خمسة وعشرين علماً - جزء ٢ - قاعدة القانون^(١) .

٣٠٠ - لا يجوز الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة عند الحكم في مخالفة :



[القضية رقم مخالفت قسم ..]

الوقائع :

استندت النيابة العامة للمتهم أنه مارس مهنة بائع متجول بدون الحصول على ترخيص بذلك من الجهة المختصة وقيدتها ضده مخالفة بالملاتين ١ ، ١٥ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ ، قضت المحكمة حضوريا بتغريم المتهم خمسة جنيهات والإيقاف لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة للحكم نهائيا .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان من المقرر أن الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة يكون عند الحكم في جنائية أو جنحة بالفرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على سنة وذلك عملا بالمادة ٥٥ من قانون العقوبات ومن ثم لا يجوز الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة عند الحكم في مخالفة وإذ قضى الحكم بإيقاف تنفيذ عقوبة للفرامة في مخالفة فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

أحداث

٣٠١ - يجب على المحكمة وقبل الفصل في أمر الحدث في حالات التعرض للتحراف وفي مواد الجنائيات والجنح أن تستمع إلى أقوال المراقب الاجتماعي بعد تقديمه تقريراً اجتماعياً :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

اسندت النيابة العامة للمتهم الحدث أنه سرق الأشياء المبنية وصفا وقيمة بالأوراق وطلبت عقابه بالمادة ٣١٨ من قانون العقوبات ، وقد خلت أوراق الدعوى من تقرير الباحث الاجتماعي ، كما لم تستمع المحكمة إلى أقواله ... ، وقد قضت محكمة أول درجة حضورياً بإيداع المتهم مؤسسة الأحداث لمدة سنة ، وقد طعنت النيابة على الحكم المتقدم بالاستئناف للخطأ في تطبيق القانون تأسيساً على أنه لا يجوز للمحكمة أن تحدد في حكمها مدة للإيداع .

قضت المحكمة الاستئنافية بجملة ١٩٨٣/٣/١ حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف بحذف عبارة « لمدة سنة » وتأييده فيما عدا ذلك ، وقد تبين من مطالعة محضر الجلسة أن محكمة الحدث تمت في جملة علنية .

وجاء بأسباب الحكم :

إن الحكم المستأنف من ناحية مرد الوقائع وثبوت التهمة قبل المتهم في محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة أما عن العقوبة فإن يتعين تعديلها بحذف عبارة « لمدة سنة » وتأييد الحكم فيما عدا ذلك .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أولاً : إنه لما كان المقرر وفقاً للمادة ٣٥ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث أنه يجب على المحكمة وقبل الفصل في أمر الحدث في حالات التعرض للانحراف وفي مواد الجنائيات والجنح أن تستمع إلى أقوال المراقب الاجتماعي بعد تقديمه تقريراً اجتماعياً يوضح العوامل التي دفعت الحدث للانحراف والتعرض له ومقترحات إصلاحه ، وإذ قضت محكمة أول درجة في الدعوى ودون الاستماع إلى أقوال المراقب الاجتماعي وخلو الأوراق من تقريره فإن حكمها يكون معيباً بالبطلان وإذ اعتنق الحكم الاستئنافي مبدأ صحة هذا الحكم فإنه يكون بدوره مشوباً بالبطلان .

ثانياً : بطلانه لاجراء محاكمة الحدث في جلسة علنية على خلاف ما نصت عليه المادة ٣٤ من قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤^(١) .

(١) تنص الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ على أنه : لا يجوز أن يحضر محاكمة الحدث إلا أقربيه والشهود والمعلمون والمراقبون الاجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بلأن خاص ، وقد أصدرت محكمة النقض للحكم الآتي في شأن الأحداث... لما كان القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ في شأن الأحداث المعمول به اعتباراً من ١٩٧٤/٥/١ - قبل الحكم المطعون فيه- قد نسخ الأحكام الاجرائية والموضوعية الواردة في قانون الاجراءات الجنائية والمقنونات في صدد محاكمة الأحداث ومعاقيتهم ومن بين ما أورده ما نص عليه في المادة الأولى منه أن : يقصد بالحدث في حكم هذا القانون من لم تجاوز سنه ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة. وفي المادة ٢٩ منه على أنه : تختص محكمة الأحداث دون غيرها بالنظر في أمر الحدث عند اتهامه في الجرائم وعند تعرضه للانحراف ... ، فقد دل بذلك على أن العبرة في سن الحدث هي بمقدارها وقت ارتكاب الجريمة وأن الاختصاص بمحاكمة الحدث ينعقد لمحاكمة الأحداث وحدها دون غيرها ولا تشاركها فيه أى محكمة مواها ، وكانت قواعد الاختصاص في المواد الجنائية من حيث أشخاص المتهمين من النظم العام ويجوز الدفع بمخالفاتها لأول مرة أمام محكمة النقض أو تقضى هي فيه من تلقاء نفسها بدون طلب متى كان ذلك لمصلحة المحكوم عليه وكانت عناصر المخالفة ثابتة في الحكم. لما كان ذلك. وكان البين من الحكم الابتدائي ومن المفردات المضمومة أن الطاعن من مواليد ١٩٦٧/٢/١٦ أى أنه حدث لم يجاوز سنه ثمانى عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة وعلى الرغم من ذلك ومن جريان المحاكمة أمام محكمة أول درجة في ظل قانون الأحداث فإن البين من ديباجة الحكم الابتدائي أن المحكمة التي نظرت الدعوى هي محكمة الجنب العادية ، محكمة جنح مركز -

٣٠٢ - لا يعتد في تقدير من الحدث بغير وثيقة رسمية فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح أحداث :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه وهو حدث تعرض للاتحراف بأن ضبط ببيت بالطرقات وطلبت عقابه بالمواد ١ و ٤/٢ و ٥ من قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ ، وقد حكمت المحكمة بتسليم الحدث لولى أمره وقد خلت الأوراق مما يدل على من المتهم الحدث .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أنه لا يعتد في تقدير من الحدث بغير وثيقة رسمية فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير^(١) ، وكانت المحكمة قد قضت على المتهم الحدث بتدبير تسليمه لولى أمره وهو قاصر على الأحداث دون الخامسة عشرة رغم خلو الأوراق من وثيقة رسمية أو تقرير خبير عن حقيقة سنه فإنه يكون مشوبا بالقصور .

- الاسماعيلية ، المشكلة من قلض فرد فتكون قد خالفت القانون لتجاوزها الاختصاص المقرر لمحكمة الأحداث وحدها بنظر الدعوى ، وإذ سألرتها في ذلك محكمة ثانى درجة وتصلت للفصل في موضوع الدعوى مع أنه كان يتعين عليها إلغاء الحكم المستأنف لصدوره من محكمة غير مختصة فإنها تكون بدورها قد خالفت القانون ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه لمصلحة الطاعن طبقا للعق المقرر لمحكمة النقض في المادة ٣٥ في فقرتها الثانية من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض والقضاء بإلغاء الحكم المستأنف ويعم إختصاص محكمة للجنح العادية ، محكمة جنح مركز الاسماعيلية ، بالفصل في الدعوى وإحالتها إلى محكمة الأحداث المختصة بنظرها . (الطعن رقم ٦٠٨٨ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٣١) .

(١) المادة ٣٢ من قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ تنص على أنه ، لا يعتد في تقدير من الحدث بغير وثيقة رسمية فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير ، :

إهانة

٣٠٣ - يتعين أن يتضمن الحكم الصادر بإدانة المتهم في جريمة إهانة موظف عام - ألفاظ الإهانة التي دان المتهم عنها :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح قسم .. :]

الوقائع :

لستند النيابة العامة للمتهم أنه أهان بالتقول موظفا عاما المدرس بمدرسة للمعاشي المشكورة الثانوية العسكرية بأن وجه إليه الألفاظ المبينة بالمحضر وكان ذلك أثناء وبسبب تأدية وظيفته ، وطلبت عقابه بالمادة ١/١٣٣ عقوبات .

وبجلسة ١٩٧٥/١١/١٥ قضت المحكمة غولبيا بتغريم المتهم عشرة جنيهات .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن التهمة ثابتة قبل المتهم من محضر الضبط والمتضمن اللفظ الإهانة التي وجهها المتهم للمجنى عليه .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه خلا من بيان للفظ الإهانة التي دان المتهم عنها مجتزئا بالاحالة في شأنها إلى محضر الضبط ، حالة أنه ببيان جوهري يجب أن يشتمل الحكم عليه^(١) ، لمراقبة ما إذا كانت الألفاظ تعتبر مهينة في حقيقتها أم لا ، الأمر الذي يشوبه بحسب القصور .

(١) لا يشترط لتوفر جريمة الإهانة المنصوص عليها في المادة ١٣٣ من قانون المرافعات أن تكون الأفعال والعبارات المحتملة مشتملة على قذف أو سب أو إسناد أمر معين ، بل يكفي أن تحمل معنى الإساءة أو المسلس بالشعور. أو الحط من الكرامة ، وأنه يكفي لتراffer القصد الجنائي فيها تصدد توجيه اللفظ تحمل بذاتها معنى الإهانة إلى الموظف سواء أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها بمحض النظر عن الباعث على توجيهها ، فتبي ثبت للمحكمة صدور الألفاظ المهينة ، فلا حاجة لها بعد ذلك للتكليل صراحة في حكمها على -

- أن الجنائي قصد بها الإساءة أو الإهانة ، ولما كانت العبارات التي أثبت الحكم صدورها من الطاعن للمحكمة المعتبرة عليها أثناء انعقادها بالجملة تغيد بذلتها قصد الإهانة . فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور في بيان الفاظ الإهانة والتصد الجنائي منها لا يكون له أساس . (نقض جنائي - جملة ١٩٧٧/١١/٢٧ . السنة ٢٨ ص ٩٦٩) .

ارتباط

٣٠٤ - ترتبط جريمة الاصابة الخطأ بجريمة قيادة سيارة بحالة تعرض الأشخاص للخطر إذا وقعتا وليدنا نشاط إجرامي واحد :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مركز :]

الوقائع :

أُسندت النيابة العامة للمتهم أنه في يوم ١٩٧٨/١/٢٧ أولاً : تسبب خطأ في إصابته وكان ذلك ناشئاً عن إهماله وعدم احتياظه بأن قَادَ سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص للخطر فصدّم المجنى عليه وأحدث به الإصابات المبنية بالتقرير الطبي .. ثانياً : قَادَ سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص للخطر ، وطلبت عقابه بالمادة ١/٢٤٤ عقوبات والمواد ١ ، ٣ ، ٤ ، ٧٧ ، ٧٩ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ و ١١٦ من اللائحة التنفيذية. وبجلسة ١٩٧٩/٢/.. قضت المحكمة حضورياً بتفريم المتهم مائة جندي عن التهمة الأولى ومائة قرش عن الثانية .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه وإن كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع [إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم لا تتفق قلوئنا مع ما انتهى إليه الحكم من قيام أو عدم قيام الارتباط بينهما فإن ذلك يكون من الأخطاء القانونية في تكليف علاقة الارتباط التي تحدثت عناصرها في الحكم^(١) ، إذ كان ذلك وكان الحكم في الجلسة الماثلة قد دلن المتهم بتهمة الإصابة الخطأ وقيادة السيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص للخطر وقضى بتفريمه مائة قرش عن الثانية دون أن يطبق المادة ٣٢ من قانون العقوبات رغم أنه يتعين تطبيقها

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٧١/١٠/١٨ - السنة ٢٢ ص ٥٥٣ .

للارتباط بين التهمتين^(١) باعتبار أن التهمة الثانية هي ركن الخطأ في التهمة الأولى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(١) لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بمعاقبة الطاعن بعقوبة مستقلة عن كل من جرمي القتل الخطأ وقيادة سيارة بحالة ينجم عنها الخطر اللتين دان الطاعن بهما على الرغم مما تبنىء عنه صورة الواقعة كما أوردها الحكم من أن الجريمتين قد وقعتا وليدنا نشاط إجرامي واحد يتحقق به الارتباط الذي لا يقبل التجزئة الذي عناه الشارع بالحكم الوارد في المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما كان يوجب الحكم على الطاعن بعقوبة للجريمة الأثمد وحدها وهي العقوبة المقررة للجريمة الأولى . (نقض جنائي - جملة ١٩٧٨/١٢/٣١ . السنة ٢٩ ص ٩٩٧) وأنه ، لما كانت وقائع الدعوى كما أثبتتها الحكم تنبئ بذاتها عن الارتباط القائم بين جريمة القتل الخطأ وباقي التهم الثلاث الممندة إلى الطاعن - مخالفته لاشارة المرور ، وقيادته سيارة دون أن يهده السير عند الاقتراب من ملتقى الطرق ، وقيادته سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر - فإن إغفال الحكم التحدث عن إحدى هذه التهم الثلاث على استقلال لا يوجب نقضه مادام أنه قد انتهى إلى معاقبة المتهم بعقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الأثمد . القتل الخطأ . (نقض جنائي الطعن ٨٨٦ لسنة ٤٦ ق - جملة ١٩٧٦/١٢/٢٧ . السنة ٢٧ ص ١٠٠٤) حيث أن الدعوى الجنائية اقيمت على المطعون ضده بتهمة القتل الخطأ وقيادة سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر فقضت محكمة أول درجة حضوريا بحبس المطعون ضده ستة أشهر مع الشغل وكفالة عشرين جنيها لوقف التنفيذ عن التهمتين مع تطبيق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات . وإذا استأنف المطعون ضده قضت محكمة ثاني درجة بحكمها المطعون فيه بتعديل الحكم المستأنف وحبس المطعون ضده ثلاثة أشهر مع الشغل . لما كان ذلك ، وكانت عقوبة جريمة القتل الخطأ - وهي الجريمة ذات العقوبة الأثمد التي دين بها المطعون ضده - كنص الفترة الأولى من المادة ٢٢٨ من قانون العقوبات هي الحبس مدة لا تقل عن سنة أشهر والغرامة التي لا تجاوز مائتي جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . ولما كان الحكم المطعون فيه قد نزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر قلنا على النحو المار بيانه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . وإذا كان العيب الذي شاب الحكم مقصورا على الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم فإنه يتعين حسبما أوجبه الفترة الأولى من المادة ٣٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تحكم محكمة النقض في الطعن بتصحيح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون وهو ما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بتوقيع عقوبة الحبس التي لا تقل عن سنة أشهر ولما كان المطعون ضده هو المستأنف وحده وكان من المقرر أنه لا يصح أن يضار المتهم بناء على الاستئناف المرفوع منه وحده فإنه يتعين ألا تزيد مدة الحبس المقضى بها عن المدة التي قضت بها محكمة أول درجة مما لازمه القضاء بتأييد الحكم -

٣٠٥ - مناط تطبيق المادة ٢/٣٢ عقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض :

* * *

[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه أولا : لم يمثل لاشارات وعلامات المرور المنظمة للسيير . ثانيا : لم يمثل لاشارة المرور بالوقوف . وطلبت عقابه بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ واللائحة التنفيذية ، وقد قضت محكمة أول درجة حضوريا بتفريم المتهم عشرة جنحيات عن كل تهمة ، فطعنت النيابة على الحكم المتقدم بالاستئناف للخطأ فى تطبيق القانون تأسيسا على أن التهمة الثانية معاقب عليها بالغرامة التى لا تزيد عن مائة قرش . وقد قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف عن التهمة الثانية ليكون بتفريم المتهم مائة قرش .

= الممتنات . (الطعن رقم ٢٠٤٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/١٠ ، السنة ٣٢ ص ١٠٧٦) : حيث أن البين من الحكم المطعون فيه أنه قد دان المظنون ضده بجرائم القتل والاصابة الخطأ وقيادة سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص للخطر وقضى عليه بعقوبة واحدة عن الجرائم الثلاث هى الحبس مع الشغل لمدة ثلاثة أشهر ، لما كان ذلك وكانت الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات توجب فى حالة ارتباط الجرائم ارتباطا لا يقل التجزئة للحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد ، وكانت جريمة القتل للخطأ هى أشد الجرائم الثلاث التى دين بها المظنون ضده ، وقد جعلت الفقرة الأولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات الحد الأدنى لعقوبة الحبس فى هذه الجريمة سنة أشهر ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا الحد عند توقيع العقوبة بل قضى بأقل منه ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، وإذ كان اللبيب الذى شاب الحكم مقصورا على الخطأ فى تطبيق القانون على الرقعة كما صار إثباتها فى الحكم وكان هذا الخطأ لا يخضع لأى تقدير موضوعى مادامت محكمة الموضوع قد قللت كلمتها من حيث صحة اسناد الاتهام ماديا إلى المظنون ضده فإنه يتعين حسيما أوجبته الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه وفقا للقانون بجعل عقوبة الحبس مع الشغل المقضى بها على المظنون ضده لمدة سنة أشهر . (الطعن رقم ٣٥٢٢ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٤/١٠/١٦) .

ويؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الاتهامين الممندين للمتهم وقعا لفرض واحد ومرتبطين ارتباطا لا يقبل التجزئة الأمر الذي كان يتعين معه إعمال حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات والحكم على المتهم بعقوبة التهمة الأولى لكونها الجريمة الأشد^(١) .. وإذا قضت محكمة أول درجة بعقوبة عن كل من التهمتين مخالفة حكم القانون وإذا اعتنق الحكم الاستثنائي ذات المبدأ فإنه يكون بدوره معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) إن مناط تطبيق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتظمتهما خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها البعض فكانت منها مجتمعة للوحدة الإجرامية التي عاها الشارع بالحكم الوارد بالفترة الثانية من المادة المذكورة (نقض جنائي - جلسة ١٩٦٩/١/١٣ . المنة ٢٠ ص ٩٢) وفي شأن ارتباط جرائم القتل الخطأ والاصابة للخطأ وبعض جرائم المرور والتسبب بخير عمد في حصول حادث لاحتى وسائل النقل للامانة الحرية أصدرت محكمة للنقض العديد من الأحكام تشير إلى البعض منها... فإنه إذا كان تطبيق القانون يؤدي إلى اعتبار جريمة القتل للخطأ التي تسفر عن موت ثلاثة أشخاص وإصابة آخر والمعاقب عليها بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٢٣٨ عقوبات أخف من جريمة الاصابة الخطأ التي ينشأ عنها إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص والمعاقب عليها بمقتضى الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ٢٤٤ فإن هذه المقارنة قد تصلح سندا للمطالبة بتعديل التشريع ولكن لا يجوز التحدى بها للجمع بين هذين التصيين المتباينين واستخلاص عقوبة جديدة أشد من العقوبة المقررة في النص الصريح للوجوب للتطبيق ، لما كان ذلك وكانت جريمة القتل الخطأ المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات أشد من جريمة الاصابة الخطأ المعاقب عليها بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ من القانون المذكور وكان الحكم المطعون فيه قد أعمل أولى المادتين باعتبارهما النص المقرر لأشد الجريمتين المرتبطتين وفقا لحكم المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات وأوقع على المظنون ضدهما عقوبة للفرمة في الحدود المبينة في النص المنطبق فإنه يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا . (نقض جنائي - المنة ٢١٨٥ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٦٨/٢/١٩ المنة ١٩ ص ٢٣٣) إن العقوبة المقررة لجريمة التسبب خطأ في إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص ، التي دين المظنون ضده بها ، أشد من العقوبة المقررة لجريمة التسبب خطأ في موت مالا يزيد على ثلاثة أشخاص المنصوص عليها بالفترة الأولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات المعلقة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . ولما كان الحكم قد أعمل في حق المظنون ضده المادة ٣٢ من قانون العقوبات بعد أن رأى - بحق - توافر الارتباط الذي لا يقبل لتجزئة بين الجرائم الممندة إليه ولوقع عقوبة الجريمة الأشد ، فإنه لا جدوى مما نثاره لتبليغ - الطاعنة - بشأن جريمة القتل الخطأ بالنسبة لوفاء إثنين من المجنى عليهم . (نقض جنائي - المنة ٨٥٥ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/١٠/١٦ -

٣٠٦ - جريمة إهانة شرطى المرور لا ترتبط بجريمة عدم إتباع إشارات المرور :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

استندت النيابة العامة للمتهم أنه أولاً : أهان بالقول موظفا عموميا (شرطى المرور) أثناء وعييب تأدية وظيفته . ثانياً : لم يتبع إشارات المرور وعلاماته

(السنة ٢٣ من ١٠٧٠) لما كانت العقوبة المقررة لجريمة إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص خطأ - الجريمة الأولى التي دين المظنون ضده بها - طبقاً للفقرة الثالثة من المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات التي تحكم واقعة الدعوى هي الحبس وجوبا بينما العقوبة المقررة للجريمة الثانية - قيادة سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر - طبقاً للمادة ٨٨ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ في شأن المرور هي الغرامة التي لا تقل عن ١٥ قرشاً ولا تزيد على مائة قرش والحبس مدة لا تزيد على أسبوع أو بإحدى هاتين العقوبتين ، فإنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية ، وقد قضت بعقوبة واحدة عن هاتين العقوبتين اللتين رفعت بهما الدعوى العمومية - (صلا للمادة ١/٢٢ من قانون العقوبات ، أن تحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي الجريمة الأولى ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المظنون فيه قد اكتفى بتفريم المظنون ضده عشرين جنيتها ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (نقض جنائى للطعن ٢٨٠ لسنة ٤٣ ق - السنة ٢٤ من ٦٢٨) متى كانت العقوبة المقررة لجريمة للتصيب بغير عمد في حصول حادث لاأحدى ومثلل لقتل العامة البرية المعاقب عليها بالمادة ٢/١٦٩ من قانون العقوبات هي الحبس ، بينما العقوبة المقررة لجريمة الاصابة الخطأ طبقاً للمادة ١/٢٤٤ من قانون العقوبات هي الحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز خمسين جنيتها أو إحدى هاتين العقوبتين ، والعقوبة المقررة لجريمة قيادة سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر طبقاً للمادة ٨٨ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ في شأن المرور هي الغرامة التي لا تقل عن خمسة عشر قرشاً ولا تزيد عن مائة قرش والحبس مدة لا تزيد على أسبوع أو بإحدى هاتين العقوبتين ، فإنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية وقد قضت بعقوبة واحدة عن هذه الجرائم الثلاث التي رفعت بها الدعوى العمومية أن تحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي الجريمة الأولى . وإذا كان الحكم المظنون فيه قد اكتفى بتفريم المظنون ضده عشرة جنديات عن التهم الثلاث ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يقتضى نقضه جزئياً وتصحيحه بتوقيع عقوبة الحبس . (نقض جنائى - الطعن ١٢٤٣ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧١/١٢/١٩ - سنة ٢٢ من ٧٨١) .

المنظمة للمسير ، وطلبت عقابه بالمواد ١/١٣٣ عقوبات ، ١ ، ٢ ، ٤ ، ٧/٧٤ ، ٧٨ ، ٧٩ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ للمعدل بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ ، قضت المحكمة حضوريا بتفريم المتهم عشرة جنيهاً والمصرقات الجنائية .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إذ كانت جريمة إهانة شرطي المرور لا ترتبط بجريمة عدم إتباع إشارات المرور وعلاماته المنظمة للمسير ، لأن كل منهما كانت وليدة نشاط إجرامي مختلف ولم تقعا لغرض واحد ، وكان من المتعين إيقاع عقوبة مستقلة عن كل منهما ، وإذ قضى الحكم بتفريم المتهم عشرة جنيهاً عن التهمتين فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

٣٠٧ - لا ارتباط بين قيادة سيارة بدون رخصة تسيير وقيادتها بدون رخصة قيادة :



[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه أولاً : قاد سيارة بدون رخصة تسيير . ثانياً : قاد سيارة بدون رخصة قيادة وطلبت عقابه بالمواد ١ ، ٣ ، ٤ ، ٧/٧٥ ، ٢ ، ٧٨ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٣ للمعدل بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ . قضت المحكمة بتفريم المتهم ٥٠ ج والمصاريف الجنائية .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إذ كانت كل من التهمتين المنسوبتين للمتهم مستقلة بذاتها وليس بينهما ثمة ارتباط الأمر الذي كان يتعين معه أن يفرد الحكم لكل منهما عقوبة^(١) .. وإذ قضى

(١) لما كان الحكم المطعون فيه لم يفصح عن أسس الارتباط بين جرائم القتل الخطأ ، وقيادة سيارة بدون رخصة قيادة ، وبحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر التي =

الحكم بتفريم المتهم خمسين جنيها عن التهمتين فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٣٠٨ - من المقرر أن اللوحتين المعدنيتين لا يتم صرفهما لملك السيارة إلا بعد اتمام الترخيص :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مركز :]

الوقائع :

أسند إلى المتهم أنه أولا : قاد سيارة بدون رخصة تسيير . ثانيا : قاد سيارة بدون لوحات معدنية وطلبت النيلية عقابه بالمواد ١ ، ٣ ، ٤ ، ٢/٧٥ ، ٤ ، ٧٩ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ قضت المحكمة غيابيا بتفريم المتهم ٥٠ ج عن كل تهمة والمصاريف الجنائية .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ كانت النيابة العامة قد أسندت للمتهم أنه أولا : قاد سيارة بدون رخصة تسيير . ثانيا : قاد سيارة بدون لوحات معدنية وكان من المقرر أن اللوحتين المعدنيتين لا يتم صرفهما لملك السيارة إلا بعد اتمام إجراءات الترخيص عملا بنص المادتين ١/١٣ ، ٢/٧٥ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل الأمر الذي يتعين معه عقابه عن التهمة الأولى فقط .. وإذ قضى الحكم على خلاف ذلك وعاقبه عن التهمة الثانية أيضا فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

= دان المظنون ضده بها . وكانت تهمة قيادة السيارة بدون رخصة قيادة ليست مرتبطة بالتهمتين الأخرتين المسميتين إليه لأنها لا تمثل ركن للخطأ فيهما ولم تنشأ الجريمتان عن فعل واحد ولا ترتبط أى منهما بالأخرى ارتباطا لا يقبل التجزئة الأمر الذى يشكل الخطأ فى التكيف القانوني . (نقض جنائي - الطعن ٢٥٥ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧١/١٠/١٨ - سنة ٢٢ من ٥٥٣) .

تأمينات

٣٠٩ - القانون ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ لا يسرى على من هو دون الحادية والعشرين عاما :

★ ★ ★

[الحكم رقم جنح قسم :]

الوقائع :

استندت النيابة العامة للمتهم أنه وهو ملزم بالاشتراك في التأمين عن أصحاب الأعمال لم يشترك عن نفسه وطلبت عقابه بالمواد ١ ، ٢ ، ٦ ، ١٠ ، ١١ ، ٥٦ من القانون ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ ، وقد جاء بأوراق الدعوى بعد أن تم تحرير محضر ضبط الواقعة بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٢ - إفادة من مكتب التأمينات الاجتماعية لمركز الشرطة أن المتهم لا يخضع للقانون ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ والخاص بأصحاب الأعمال لأنه من مواليد ١٩٦٥/٨/٨ ولم يتجاوز منه ٢١ سنة وقد قضت المحكمة غيابيا بتفريم المتهم خمس جنهات والمصاريف .

وجاء بأسباب الحكم :

.... حيث أنه يبين مما تقدم أن التهمة ثابتة قبل المتهم ومن ثم يتعين عقابه عملا بالقانون ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كان من المقرر عملا بالمادة الخامسة من القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ أنه يشترط لانتفاع بأحكام هذا القانون ألا نقل من المؤمن عليه عن الحادية والعشرين عاما وإلا يتجاوز من الستين بما مفاده أن القانون المتقدم لا يسرى على من هو دون الواحد والعشرين عاما - وكان البين من الأوراق أن المتهم لم يبلغ تلك السن وإذ قضى الحكم بمعايقته بغرامة قدرها خمسة جنهات بما يتضمن لتطبيق القانون المتقدم عليه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

حجز

٣١٠ - مخالفة الاجراءات المقررة للحجز أو لبيع المحجوزات لا
يبیح اختلاسها :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مركز .. :]

الوقائع :

الاتهام فيها إختلاس محجوزات . حكمت المحكمة بجلسة ١٩٧٥/١/١١ غيابيا بحبس المتهم ثلاثة أشهر مع الشغل وكفالة عشرة جنيهات لايقلف التنفيذ ، عارض المتهم فى الحكم المتقدم ، و بجلسة ١٩٧٥/٤/١٧ قضت المحكمة بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بإلقاء الحكم المعارض فيه وبراءة المتهم .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه بالإطلاع على محضر الحجز تبين أن الحجز توقع بتاريخ ١٩٧٤/٥/٢٤ وحدد يوم ١٩٧٤/٥/٢٩ موعدا للبيع ، وحيث أنه عملا بالمادة السادسة من قانون الحجز الادارى يجب مضى ثمانية أيام من تاريخ الحجز إلى تاريخ البيع وقد رتب القانون البطلان على مخالفة هذا الاجراء ولما كانت تلك المدة لم تمضى ومن ثم كان الحجز باطلا ويتعين بالتالى القضاء ببراءة المتهم عملا بالمادة ١/٣٠٤ إجراءات جنائية .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كانت مخالفة الاجراءات المقررة للحجز أو لبيع المحجوزات لا تبیح إختلاسها بل الواجب دائما احترام الحجز ولو كان مشوبا بالإعلان طالما لم يصدر حكم ببطلانه من جهة الاختصاص ، وكان عدم جواز إجراء البيع قبل ثمانية أيام من

توقيع الحجز طبقاً لنص المادة السادسة من قانون الحجز الإداري لا يستتبع مخالفته بطلان الحجز ذاته فإن الحكم إذ استند في قضائه ببراءة المتهم إلى مجرد أن الحجز قد وقع باطلاً لتحديد يوم البيع بالمخالفة لنص المادة السادسة آنفة الذكر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه^(١) .

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٧٣/٢/٥ . السنة ٢٤ ص ١٢٦ .

حكم

٣١١ - أوجب القانون وضع الأحكام الجنائية الصادرة بالادانة وتوقيعها في مدة ثلاثين يوما وإلا كانت باطلة :

★ ★ ★

[الفضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

موضوعها تعرض لأثنى . قضت محكمة أول درجة حضوريا بحبس المتهم شهرا مع الشغل ، طعن المتهم على الحكم المتقدم بالاستئناف ، وقضت المحكمة الاستئنافية بجلسة ١٩٨٥/٢/١٧ غيابيا بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، ولم يوقع رئيس المحكمة نسخة الحكم الأصلية ... أقام المتهم معارضة استئنافية ، وقد حكمت المحكمة بجلسة ١٩٨٥/٤/٨ بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ ذلك الحكم .

وجاء بأسباب الحكم :

إن الحكم المعارض فيه في محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : لما كانت المادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية قد أوجبت وضع الأحكام الجنائية وتوقيعها في مدة ثلاثين يوما من النطق بها وإلا كانت باطلة ، ما لم تكن صادرة بالبراءة .. وكان البين من الأوراق أن الحكم الغيابي الاستئنافي لم يوقع من رئيس المحكمة التي أصدرته فإنه يكون قد لحق به البطلان لعدم التوقيع

عليه في الميعاد وإذا كان الحكم الصادر في المعارضة الاستئنافية قد قضى برفض معارضة الطاعن في ذلك الحكم واعتنق أسبابه رغم بطلانه فإن البطلان يستطيل إليه^(١) .

ثالثاً : إذ كان الحكم التعييلي الصادر بعدم قبول الاستئناف شكلاً قد أيده الحكم الصادر في المعارضة ومن ثم فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يتطرق لبحث الموضوع ، وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بإيقاف تنفيذ العقوبة فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

(١) نقض جنكلى - الطعن رقم ٥٧١١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٤/٤/١٧ كما قضت محكمة النقض أيضاً أنه ، ومن حيث أن المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية أوجبت وضع الأحكام الجنائية وتوقيعها في مدة ثلاثين يوماً من النطق بها . وإلا كانت باطلة . لما كان ذلك ، وكان يبين من الأوراق أن الحكم الابتدائي الصادر بجلسته ٨ من يناير سنة ١٩٨٣ والمؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يودع موقفاً عليه من رئيس الهيئة التي أصدرته حتى نظر الطعن ، فضلاً عن الشهادة السلبية الصادرة من قلم الكتاب بتاريخ ٢٣ من فبراير ١٩٨٤ والتي تعيد أن الحكم المذكور لم يكن وقت تحريره قد أودع ملف الدعوى موقفاً عليه ، وذلك رغم مضي فترة الثلاثين يوماً التي استوجب القانون إيداع الحكم موقفاً عليه قبل انقضائها ، فإنه يكون مشوباً بالبطلان الذي يستطيل إلى الحكم المطعون فيه الذي قضى بتأييده . (الطعن رقم ٣٧٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٧) ، ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه صدر بتاريخ ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨١ بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المطعون ضده مما أسند إليه ورفض الدعوى المدنية وحتى ١٨ من يناير سنة ١٩٨٢ لم يكن قد تم للتوقيع عليه وإيداعه قلم الكتاب على ما يبين من الشهادة السلبية الصادرة من قلم الكتاب المرفقة بأسباب الطعن . لما كان ذلك ، وكان قانون الإجراءات الجنائية قد أوجب في المادة ٣١٢ منه وضع الأحكام الجنائية والتوقيع عليها في مدة ثلاثين يوماً من النطق بها وإلا كانت باطلة ، وكان التعديل الذي جرى على الفقرة الثانية من المادة المذكورة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٥ والذي استثنى أحكام البراءة من ذلك البطلان لا ينصرف إلى ما يصدر من أحكام في الدعوى المدنية المقامة بالتبعية للدعوى الجنائية . ذلك أن مؤدى علة التعديل - وهي على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون ألا يضار المحكوم ببراءته لسبب لا يدخل له فيه - هو أن مراد الشارع قد اتجه إلى حرمان النيابة وهي الخصم الوحيد للمتهم في الدعوى الجنائية من الطعن على حكم البراءة بالبطلان إذا لم توقع أسبابه في الميعاد المقرر قانوناً أما أطراف الدعوى المدنية فلا مشاحة في انحصار ذلك الاستثناء عنهم ويظل الحكم بالنسبة إليهم خاضعاً للأصل العام المقرر بالمادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية فيبطل إذا مضى ثلاثون يوماً دون =

حصول التوقيع عليه . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا فيما قضى به في الدعوى المدنية ويتعين القضاء بنقضه . (الطعن رقم ٧٣٢٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٥/١/٣) كما يوجب الشارع أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بنى عليها وإلا كان باطلا وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض ، ومن حيث إن الحكم الابتدائي الذي اعتنق أسبابه الحكم المطعون فيه هو بصمة خاتم عبارتها مطبوعة غير مقروءة . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية توجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بنى عليها وإلا كان باطلا ، وكان الحكم المذكور قد خلا من أسباب يمكن قراءتها والوقوف منها على مسوغات ما قضى به ، فإنه يكون معيبا بالبطلان الذي يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٢٤٨٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٢٦) ومن حيث إنه يبين من الحكم الابتدائي - الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه - أن أغلب أسبابه غير مقروءة وأن عبارات عديدة منها يكتنفها الإبهام في غير اتصال يؤدي إلى معنى مفهوم . لما كان ذلك ، وكان الشارع يوجب في المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بنى عليها وإلا كان باطلا ، والمراد بالتسبب المعبر تحرير الأسانيد والحجج المبني هو عليها والمنتجة هي له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون ، ولكي يحقق الفرض منه يجب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يستطيع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، أما تحرير مودلت الحكم بخط غير مقروء أو إفراغه في عبارات عامة معماة ، أو وضعه في صورة مجهلة فلا يحقق الفرض الذي قصده الشارع من استجواب تسبب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون هي الواقعة كما صار إثباتها بالحكم . لما كان ذلك ، وكان الحكم المذكور قد خلا فعلا من أسبابه لاستحالة قراءتها ، فإنه يكون مشوبا بالصور الذي له الصدارة على وجوه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون . وهو ما يتسع له وجه الطعن مما يعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى ونقول كلمتها في شأن ما تنثيره النيابة العامة بوجه الطعن لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه . (الطعن رقم ١٤٠٨ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/١١/١٢) .

٣١٢ - النص على العقوبات التكميلية في الحكم رهن بقيام موجبها وقت صدوره ، كما لا يجوز وقف تنفيذها :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

استندت النيابة العامة للمتهم أنه أدار محلا صناعيا (محل ترزى) بدون ترخيص وطلبت عقابه بالقانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ ، وقد قضت محكمة أول درجة بتغريم المتهم مائة جنيه والغلق .

وقد طعن المتهم على الحكم المتقدم بالاستئناف وقدم للمحكمة الاستئنافية إفادة رسمية صادرة من الجهة التي حررت ضده محضر المخالفة تتضمن أن المتهم قام برفع الموتور وبالتالي فلا تخضع المنشأة لقوانين الترخيص . حكمت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبوقف عقوبة الغلق .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : أن الأصل في العقوبات التكميلية أنها تحمل في طياتها فكرة رد الشيء لأصله وأنها عقوبات نوعية مراعى فيها طبيعة الجريمة [لا أن النص عليها في الحكم رهن بقيام موجبها فعلا وقت صدوره وإلا كان توقيعها عينا لورود القضاء بها على غير محل^(١) ، لما كان ذلك وكان المتهم قد قدم كتابا يفيد أن المحل أصبح غير خاضع للترخيص ، فلئن الحكم إذ قضى بتأييد عقوبة الغلق يكون قد خالف القانون .

ثانيا : وعلى منطقتي - فإن وقف للتنفيذ لا يكون بحسب صريح النصوص التي وضعت له في القانون [لا بالنسبة إلى العقوبات فهو إذن لا يجوز في التعويضات ولا في سائر أحوال الرد الذي لم يشرع للعقاب أو الزجر وإنما قصد به إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الجريمة^(٢) ، ومتى كان ذلك وكان غلق المحل الذي يدار

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٦٩/١/١٣ . السنة ٢٠ ص ٩٢ .

(٢) نقض جنائي - جلسة ١٩٤٥/٤/٣٠ . طعن رقم ٩٢٢ سنة ١٥ ق . مجموعة القواعد القانونية في خمسة وعشرين علما الجزء الثاني ص ٨٥٥ . قاعدة ٦٣ .

بدون ترخيص هو من قبيل إزالة أثر المخالفة وإعادة الشيء إلى أصله فإن الحكم بوقف التنفيذ يكون مخالفا للقانون .

٣١٣ - يجب شهر ملخصات أحكام الإدانة الصادرة في الجرائم التي ترتكب بالمخالفة لأحكام المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ :

★ ★ ★

[للقضية رقم جنح مستتفة :]

الوقائع :

أسندت النيابة للمتهم وهو صاحب محل أنه أولا : باع سلعة مسعرة بسعر يزيد عن السعر المقرر . ثانيا : لم يعلن عن أسعار ما يعرضه للبيع . وطلبت عقابه بالمواد ١٤ ، ١٥ ، ١٦ من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المعدل ، وقد قضت محكمة أول درجة بحبس المتهم سنة وغرامة ٣٠٠ جنيه والمصادرة وشهر ملخص الحكم على واجهة المحل مدة مساوية لمدة الحبس .

وقد طعن المتهم على الحكم المتقدم بالاستئناف .. وقد قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم من التهمة الأولى وبتغريمه ٥٠ ج عن التهمة الثانية وللزمته المصاريف الجنائية .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

لما كان مؤدى نص المادة ١٦ من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المعدل يوجب شهر ملخصات الأحكام التي تصدر بالإدانة في الجرائم التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا المرسوم بقانون وذلك لمدة شهر إذا كان الحكم بالغرامة^(١) ، وكان الحكم الاستئنافي لم يتضمن العقوبة سالفة البيان فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(١) نصت المادة ١٦ من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ على أنه : تشهر ملخصات الأحكام التي تصدر بالإدانة في الجرائم التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا المرسوم بقانون طبقا للتماذج -

٣١٤ - يجب أن يحمل الحكم تاريخ إصداره :



[القضية رقم جتج مركز :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه بدد المحجوزات المبينة وصفا وقيمة بالمحضر والمحجوز عليها إداريا لصالح مصلحة الضرائب - وطلبت عقابه بالمالئتين ٣٤١ ، ٣٤٢ من قانون العقوبات .

حكمت المحكمة بجلسة ١٩٨١/١٢/٨ غيليا بحبس المتهم شهرا مع الشغل وكفالة عشرة جنيهات لوقف التنفيذ .

وقد خلا الحكم من تاريخ إصداره .

يُؤخَذُ على هذا الحكم :

بطلانه لخلوه من تاريخ إصداره^(١) .

= التي تعدها وزارة التجارة والصناعة بتعلقها على واجهة محل التجارة أو المصنع مكتوبة بحروف كبيرة وذلك لمدة تماثل مدة الحبس المحكوم بها ولمدة شهر إذا كان الحكم بالفرامة ويعاقب على نزاع هذه الملخصات أو إخفائها بأية طريقة أو إتلافها بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها . فإن كان الفاعل هو أحد المسؤولين عن إدارة المحل أو أحد عماله يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة .

(١) متى كان الحكم قد خلا من بيان تاريخ إصداره فإنه يكون باطلا . (نقض جنائي - جلسة ١٩٦٥/١/٤ . السنة ١٦ ص ١٣) ، وإنه وإن كان الأصل أن محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص بيانات النيابة ، إلا أنه من المستقر عليه أن ورقة الحكم هي من الأوراق الرسمية التي يجب أن تحمل تاريخ إصداره وإلا يبطل لقدمها عنصرها من مقوماتها قانونا ، وأن كائى يجب أن يكون مستكملا بذاته شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق من طرق الاتبات . (نقض جنائي - جلسة ١٩٦٨/٤/١٥ . السنة ١٩ ص ٤٦٠) .

٣١٥ - يجب أن يحمل الحكم تاريخ إصداره ، وبيان المحكمة التي أصدرته وأن يتضمن بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أُسندت النيابة العامة للمتهم أنه أحدث عمداً بـ الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبي والتي أعجزته عن لشغاله الشخصية مدة لا تزيد عن عشرين يوماً وطلبت عقابه بالمادة ١/٢٤٢ عقوبات ، قضت المحكمة غيابيا بتفريم المتهم خمسين جنيتها . وقد خلا الحكم من تاريخ إصداره ، كما خلا ومحضر الجلسة من بيان المحكمة التي أصدرته ، كما أنه لم يشر في أسبابه إلى نص القانون الذي حكم بموجبه .

وجاء بأسباب الحكم :

أن التهمة ثابتة قبل المتهم من المحضر المرفق ، ومن حيث أن المتهم لم يحضر لابتداء دفاعه ومن ثم يتعين عقابه بمواد الاتهام وعملا بالمادة ١/٣٠٤ إجراءات جنائية .

يؤخذُ على هذا الحكم :

أولاً : بطلانه لخلوه من تاريخ إصداره^(١) .

ثانياً : بطلانه لخلوه ومحضر الجلسة من بيان المحكمة التي أصدرته^(٢) .

ثالثاً : خلوه من بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بينما نتحقق به أركان الجريمة

(١) أن ورقة الحكم هي من الأوراق الرسمية التي يجب أن تحمل تاريخ إصداره ، وإلا بطلت لفقدها عنصراً من مقومات وجودها قانوناً . (نقض جنائى - جلسة ١٦/١٠/١٩٦١ - السنة ١٢ ص ٨٢٠) .

(٢) خلو الحكم من بيان المحكمة التي أصدرته يؤدي إلى الجهالة ويجعله كأنه لا وجود له . (نقض جنائى - جلسة ١٩٥٧/١١/٥ - السنة ٨ ص ٨٧٠) .

والظروف التي وقعت فيها ومضمون أدلة الثبوت ومؤداها بما يعنيه بالقصور المبطل للحكم^(١) .

رابعا : بطلانه لعدم إشارته إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وهو بيان جوهرى اقتضته شرعية الجرائم والعقاب^(٢) .

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٧٩/٣/٤ . السنة ٣٠ ص ٣١٧ كما قضت محكمة النقض أيضا ، ومن حيث إن القانون أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والادلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الادلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها ، وإلا كان الحكم قاصرا ، لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أورد وصف للتهمة الممندة إلى الطاعن ومواد الاتهام التي طلبت التنبية العامة لتطبيقها ، ثم استطرد من ذلك مباشرة إلى قوله : « وحيث إن التهمة ثابتة قبل المتهم من محضر ضبط الواقعة ، وحيث أن المتهم لم يدفع التهمة بأى دفاع مقبول ومن ثم يتعين معاقبته طبقا لمواد الاتهام عملا بنص المادة ٢/٣٠٤ أ . ج . دون أن يورد مضمون محضر ضبط الواقعة الذي أحال إليه ووجه استدلاله به على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كافة ، فإنه يكون معيبا بالقصور مما يوجب نقضه . (الطعن رقم ٦٦٩٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/٢١) » .

(٢) نقض جنائي - جلسة ١٩٧٨/١٠/٢٦ . السنة ٢٩ ص ٧٣٥ ، كما قضت محكمة النقض أيضا ، ، حيث أن المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أن كل حكم بالادانة يجب أن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه ، وهو بيان جوهرى اقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقاب . لما كان ذلك . وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ، قد خلا من ذكر نصوص القوانين التي أنزل بموجبها العقاب بالطاعن ، فإنه يكون باطلا ، ويكون الحكم المطعون فيه باطلا بدوره لتأنيده حكما باطلا ، ولا يصح من هذا الإعلان أن يكون قد أشار إلى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ الذي طلبت التنبية العامة لتطبيقه على المتهم جميعها مادام أن الحكمين كليهما لم يبيئا مواد القانون التي طبقتها على واقعت الدعوى كما لا يصح منه أن يكون الحكم الابتدائي قد أثبت بمكوناته إنه يعاقب الطاعن بمواد الاتهام ، طالما أنه لم يورد تلك المواد في ديباجته . (نقض جنائي - الطعن ٥٧٩٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٣/٣/١٦) ، ومن حيث إن المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أن كل حكم بالادانة يجب أن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه ، وهو بيان جوهرى اقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقاب . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد خلا من بيان نص القانون الذي أنزل بموجب العقاب على الطاعن ، فإنه يكون باطلا . ولا يصح من -

٣١٦ - إذا خلا الحكم المستأنف من توقيع القاضى الذى أصدره فإنه يكون باطلا ، ويجب على الحكم الاستئنافى أن ينشئ لنفسه أسبابا مستقلة :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه أدار محلا صناعيا بدون ترخيص ، وطلبت عقابه بالمواد ١ ، ٢ ، ١٧ ، ٢/١٨ من القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ للمحل . وقد قضت محكمة أول درجة بتفريم المتهم مائة جنيه والغلق ، وقد خلا الحكم من توقيع القاضى الذى أصدره ، وقد طعن المتهم على الحكم المتقدم بالاستئناف ، ويجلسه ١٩٨٣/١١/١ حكمت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء عقوبة الغلق ورفض وتأييد ماعدا ذلك والمصاريف الجنائية .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المتهم قدم للمحكمة رخصة للمحل صادرة فى ١٦/١٠/١٩٨٢ وفى تاريخ لاحق لوقوع الجريمة الأمر الذى ترى معه المحكمة إيقاف عقوبة الغلق ورفض وتأييد فيما عدا ذلك عملا بنص المادتين ٥٥ ، ٥٦ إجراءات جنائية .

هذا البطلان أن يكون قد أشار فى عجزه إلى معاقبة الطاعن بمواد الاتهام ، مادام أنه لم يفصح عن تلك المواد التى أخذ بها والخاصة بالتجريم والعقاب . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى رغم بطلانه ، فإن البطلان يستطيل إليه بدوره ولا يصححه أن يكون قد أشار بتبديله إلى القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ الذى طلبت للنيابة العامة عقاب الطاعن بمواده ، طالما أنه لم يبين مواد هذا القانون التى طبقها على واقعة الدعوى لما كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه . (الطعن رقم ٩٧٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/١٠/١) .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إنه إما كان الحكم المستأنف قد خلا من توقيع السيد القاضى الذى أصدره فإنه يكون باطلا^(١) ، وإذا قضى الحكم الاستئنافى بتأييد الحكم المستأنف وأحال إليه فى أسبابه دون أن ينشئ لنفسه أسبابا مستقلة فإنه يكون باطلا بدوره .
ثانيا : إنه إذ ضمن أسبابه إقف عقوبة التعلق ثم قضى فى منطوقه بالقضاء عقوبة التعلق فإنه يكون معيبا بالتناقض .

٣١٧ - يجب أن يتضمن الحكم الصادر من المحكمة الجنائية فى أسبابه ما يحمل قضاءه فى الدعويين الجنائية والمدنية :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

شيك بدون رصيد . رفعت الدعوى بطريق الادعاء المباشر وقد طلب المدعى بالحق المدنى بالإضافة إلى العقوبة الجنائية إلزام المتهم بأن يؤدى له مبلغ ٥١ ج . على سبيل التعويض المؤقت ، قضت محكمة أول درجة بحبس المتهم ستة أشهر وفى الدعوى المدنية بالزامه بأن يؤدى للمدعى بالحق المدنى مبلغ ٥١ ج على سبيل التعويض المؤقت ، ولم تضمن محكمة أول درجة أسباب حكمها ما يحمل قضاءها فى الدعوى المدنية . طعن المتهم على الحكم المتقدم بالاستئناف .. وقد حكمت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

(١) مجرد عدم توقيع القاضى على محضر الجلسة وإن كان لا يترتب عليه البطلان ، إلا أن توقيعهم على ورقة الحكم الذى أصدره يعد شرطا تقيده ، فلذا تخلف هذا التوقيع فإن الحكم يعتبر محذوما ، وإذا كتبت ورقة الحكم هى الدليل الوحيد على وجوده على الوجه الذى صدر به وبناء على الأسباب التى أقيم عليها فإن بطلانها يستتبع حتما بطلان الحكم ذاته ، وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من توقيع رئيس المحكمة الذى أصدره فإنه يكون باطلا . (نقض جنائى - الطعن رقم ٦٥٦ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٨/١/٢ . السنة ١٩ ص ٦٥٢) .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الحكم المستأنف في محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها المحكمة ومن ثم يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ خلت أسباب الحكم الابتدائي مما يحمل قضاءه في الدعوى المدنية فإنه يكون باطلا في هذا الخصوص ، وإذ أيده الحكم الاستئنافي فيما قضى به في تلك الدعوى دون أن ينشئ لنفسه أسباب خلاصة به فإنه يكون معيبا بدوره بالبطلان .

دعوى

٣١٨ - متى اتصلت المحكمة بالدعوى الجنائية التزمت بالفصل فيها وليس لها أن تحيلها إلى النيابة العامة :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مستتفة :]

للقائع :

تخلص الواقعة فى أن للنيلة العامة أقلمت الدعوى الجنائية ضد المتهم بوصف أنه غادر الأراضى بدون تصريح ، وطلبت عقبه بالأمر العسكرى رقم ١٥ لسنة ١٩٧٣ ، ومواد القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ .

وبجلسة ١٩٧٦/١١/٢٠ حكمت محكمة أول درجة غيايبا بتفريم المتهم خمسين جنيها ثم قرر المتهم استئناف هذا الحكم ، وأمام المحكمة الاستئنافية قرر المتهم أنه ليس المتهم الحقيقى .

وبجلسة ١٩٧٧/١١/٧ قررت المحكمة إعادة الأوراق للنيلة العامة لاتخاذ شئونها فيها تأسيسا على أن المقرر بالاستئناف ليس هو المتهم الذى صدر ضده الحكم .

يؤخذ على هذا القرار :

إنه لما كان من المقرر إنه متى اتصلت المحكمة بالدعوى الجنائية التزمت بالفصل فيها وليس لها أن تحيلها إلى النيابة العامة ، وأنه إذا كان الاستئناف المطروح أمام المحكمة للفصل فيه ليس مرفوعا من المتهم الحقيقى الذى أقيمت عليه الدعوى فينبغى على المحكمة أن نقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه من غير ذى صفة^(١) ، وكانت المحكمة بعد أن دخلت الدعوى فى حوزتها واتصلت بها بالتقرير بالاستئناف قد قررت إحالتها إلى النيابة العامة تأسيسا على أن الاستئناف مرفوع من غير المتهم الحقيقى فإنها تكون قد خللت القانون .

(١) نقض جنائى - جلسة ١٩٧٣/٢/١١ . السنة ٢٤ ص ١٦٧ ، جلسة ١٩٦٧/١٠/٢ .
السنة ١٨ ص ٨٩١ .

٣١٩ - يشترط لاعتبار المدعى بالحق المدني تاركاً لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر أن يكون قد أعلن لشخصه :



[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

أقيمت بطريق الادعاء المباشر بطلب معاقبة المتهم عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد مع إلزامه بأن يدفع للمدعى بالحق المدني مبلغ قرش واحد على سبيل التعويض المؤقت .

حدد لنظر الدعوى فى صحيفة تكليف المتهم بالحضور جلسة ١٩٧٥/٢/١٩ ولكنها لم تعرض بها بل عرضت فى جلسة ١٩٧٥/٣/٢٩ ولم يحضر المدعى بالحق المدني وقد أعلن لجلسة ١٩٧٥/١٢/٦ لغير شخصه .

وفى هذه الجلسة حكمت المحكمة حضوريا ببراءة المتهم واعتبار المدعى بالحق المدني تاركاً لدعواه المدنية وإلزامه بمصاريفها .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المدعى بالحق المدني وقد تخلف عن الحضور منذ بدء تداول الدعوى ورغم إعلانه ، الأمر الذى يعتبر معه تاركاً لدعواه المدنية عملاً بالمادة ٢٦١ إجراءات جنائية مع إلزامه بمصاريفات الدعوى المدنية عملاً بالمادة ٣٢٠ إجراءات جنائية .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان يشترط وفقاً لنص المادة ٢٦١ من قانون الإجراءات الجنائية باعتبار المدعى بالحق المدني تاركاً لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر مقبول أن يكون قد أعلن لشخصه^(١) ، وكان الثابت من الأوراق أن المدعى بالحق المدني لم يعلن لشخصه فإن الحكم إذ قضى باعتباره تاركاً لدعواه المدنية لتخلفه عن الحضور يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(١) نقض جنائى - جلسة ١٩٧٢/١٢/٤ - السنة ٢٣ ص ١٣٣٨ .

٣٢٠ - إقامة الدعوى الجنائية ممن لا يملك رفعها من شأنه أن يجعل اتصال المحكمة بالدعوى في هذه الحالة معدوما :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه تعدى على موظف عام أثناء وبسبب تأديته لوظيفته وطلبت عقابه بالمادتين ١٣٦ ، ١/١٣٧ ، ٣ من قانون العقوبات ، والبين من مطالعة أوراق الدعوى أن المتهم أيضا موظف عام (خفير نظامي) والجريمة المسندة إليه قد وقعت منه أثناء تأدية وظيفته وبسببها ، وقد رفعت النيابة الجزئية الدعوى الجنائية إلى المحكمة دون الحصول على إذن برفع الدعوى قبله ، وجلسات ١٩٨٢/١٠/١٧ قضت محكمة أول درجة حضوريا بحبس المتهم شهرا مع الشغل وإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا .. طعن المتهم على الحكم المتقدم بالاستئناف .

وبجلسة ١٩٨٢/١٢/١ قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة وفقا شاملا .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الحكم المستأنف في محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها المحكمة .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان من المقرر قانونا أن إقامة الدعوى الجنائية ممن لا يملك رفعها خلافا لما تقتضيه المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية من شأنه أن يجعل اتصال المحكمة بالدعوى في هذه الحالة معدوما وإذا تعرضت للموضوع كان حكمها وما بنى عليه من إجراءات معدوم الأثر وهو أمر متعلق بالنظام العام لتعلقه بولاية المحكمة واتصاله بشرط لازم لتحريك الدعوى وصحة اتصال المحكمة بالواقعة^(١) .

(١) من المقرر أن الدعوى الجنائية إذا كانت قد أقيمت على المتهم ممن لا يملك رفعها قانونا وعلى خلاف ما تقتضيه المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعللة -

وكان الثابت في الأوراق أن المتهم موظف عام (خفير نظامي) والجريمة الممنوعة إليه وقعت منه أثناء تأدية وظيفته وبسببها ، وإذ قام برفع الدعوى الجنائية ضده السيد وكيل نيابة مركز دون حصوله على إذن برفعها ممن له صفة في رفعها وإذ تصدت محكمة أول درجة بالفصل في موضوعها .. وإذ قضى الحكم الاستثنائي بتأييده فإنه يكون هو وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر .

٣٢١ - الخصومة في الدعوى المدنية لا تتعقد إلا بإعلان المتهم بها :



[القضية رقم جنج مركز :]
الوقائع :

موضوعها قتل خطأ أدعى والد المجنى عليه مننيا قبل المتهم بجلسة ١٩٧٦/١١/٢٣ وطلب التأجيل لإعلانه بالدعوى المدنية وإدخال شركة التأمين ، وبجلسة ١٩٧٧/١/١١ حضر المذكور ومعه محام وقدم شهادة من إدارة المرور باسم مالك السيارة ، وبجلستي ١٩٧٧/٥/١٠ و ١٩٧٧/١٠/١١ طلب الحاضر عن المدعي بالحق المدني أجلا لتقديم سند وكالته عنه فقررت المحكمة بالجلسة الأخيرة حجز الدعوى للحكم قبل أن يطن المدعي المدني للمتهم بالدعوى المدنية .

وحكمت المحكمة بجلسة ١٩٧٧/١١/١٥ غيابيا أولا : في الدعوى الجنائية بحبس المتهم ستة أشهر ثانيا : وفي الدعوى المدنية باعتبار المدعي بالحق المدني تاركا لدعواه المدنية والزمته مصروفاتها .

= بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ فإن اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوما قانونا ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر ، ولا تملك للمحكمة الاستثنائية عند رفع الأمر إليها أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل يتعين أن يقتصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصود دونها ، إلا أن تتوافر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة واتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة . (نقض جنائي - جلسة ١٩٧٢/٢/١٣ . السنة ٢٣ ص ٢٨٤) .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه ويجلسه ١٩٧٧/١٠/١١ لم يحضر المتهم ولم يحضر أيضا المدعى بالحق المدني ولم يرسل وكيلًا عنه ومن ثم فإنه يعتبر تاركًا لدعواه المدنية بعدم حضوره أمام المحكمة بغير عذر مقبول عملاً بالمادة ٢٦١ إجراءات جنائية مع إلزامه بمصروفاتها .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كانت الخصومة في الدعوى المدنية لم تتعد أصلاً لعدم إعلان المتهم بها فإن الحكم إذ قضى باعتبار المدعى بالحق المدني تاركًا لدعواه المدنية حال أنها غير مقبولة لعدم مباشرة هذا الادعاء وفقًا لما هو مرسوم قانوننا - يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٣٢٢ - يجب الحكم بمصادرة الأشياء المغشوشة من أغذية الإنسان :



[القضية رقم جنح مركز :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه عرض للبيع شيئًا من أغذية الإنسان ، قلقل أحمر ، مغشوشًا مع علمه بذلك . وطلبت عقابه عملاً بالقانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ ، والقانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ .

قضت المحكمة غياليًا بحبس المتهم سنة أشهر مع الشغل وكفالة ٥٠ جنيه لوقف التنفيذ ونشر الحكم في جريدين واسعى الانتشار .

يُؤخذ على هذا الحكم :

مخالفته القانون باغفاله الحكم بمصادرة الأشياء المفضوشة لأن المصادرة تدبير وقائي لا مفر من إتخاذه فى مواجهة الكافة وهى وجوبية يقتضيها الصالح العام لتعلقها بشئ لا يصلح للتعامل فيه^(١) .

٣٢٣ - عقوبة المصادرة لا يقضى بها إلا إذا كان الشئ موضوع المصادرة سبق ضبطه على نمة الفصل فى الدعوى :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

أُسندت النيابة العامة للمتهم أنه عرض خبز للبيع فى أوعية غير مخصصة لهذا الغرض وطلبت عقابه بالقانون رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٥٤ .
تضمن محضر الضبط أن الخبز المضبوط قد أعدم .
وبجلسة ١٩٧٥/١٢/٦ حكمت المحكمة حضوريا بتفريم المتهم خمسة جنيهاات والمصادرة .

وجاء بأسباب الحكم :

.... أنه لما كان التهمة ثابتة قبل المتهم على النحو السابق بيانه ومن ثم فإن المحكمة تقضى بتفريم المتهم خمسة جنيهاات ومصادرة الخبز محل الجريمة .

(١) من المقرر أن عقوبة مصادرة الأشياء المفضوشة أو الغير صالحة للاستهلاك إعمالا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات والمادة ١٨ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها وهى تدبير وقائي لا مفر من إتخاذه فى مواجهة الكافة وهى وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشئ لا يصلح للتعامل فيه . (نقض جنائى - جلسة ١٩٧٤/٢/١٧ . المنة ٢٥ ص ١٤٥) .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

أنه لما كانت عقوبة المصادرة لا يقضى بها إلا إذا كان الشيء موضوع المصادرة سبق ضبطه على ذمة الفصل في الدعوى^(١) . وكان الثابت من الأوراق أن الخبز موضوع الدعوى قد أعدم ، فإنه يكون قد أخطأ إذ قضى بالمصادرة لورودها على غير محل .

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٧٣/١/٤ . السنة ٢٤ ص ٧٠٦ .

دورة زراعية

٣٢٤ — يتعين على الحكم أن يستظهر المساحة التي وقعت بشأنها مخالفة الدورة الزراعية :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مركز :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه خالف نظام الدورة الزراعية على النحو المبين بالمحضر ومطلبت عقابه بالمواد ١ ، ٤ ، ٦ ، ١٠١ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ وقرار الزراعة ، وقد تضمن المحضر المحرر بمعرفة المشرف الزراعي أن المساحة التي وقعت بشأنها المخالفة أربعة أفنة .

وبجلسة ١٩٧٨/١١/٢٦ قضت المحكمة حضوريا بتفريم المنهم ٢٠ ج عن كل فدان أو كموره والايكاف لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت العقوبة على مخالفة نظام الدورة الزراعية تتحدد على أساس عدد الأفنة وكمورها ، بحيث يتعين استظهار عدد الأفنة وكمورها ، حتى يتمنى تحديد مقدار الغرامة المحكوم بها ، ولا يغير من ذلك أن يكون عدد الأفنة وكمورها قد ورد بمحضر ضبط الواقعة ، إذ يجب أن يكون الحكم منبئا بذاته عن قدر العقوبة المحكوم بها ، ولا يكمله في ذلك أى بيان آخر خارج عنه . لما كان ذلك وكانت مدونات الحكم قد خلت من استظهار عدد الافنة أو كمورها ، فإنه يكون قد جهل بالعقوبة التي أوقعها على المنهم بما يشوبه بالتقصير .

شيك

٣٢٥ - إفادة البنك ، بإعادة الشيك للرجوع على الساحب ، لا تدل بذاتها على عدم وجود رصيد للشيك :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

معارضة فى حكم غيايى قضى بحبس المتهم شهرين وكفالة ٥٠٠ قرش لوقف التنفيذ والزامه بأن يؤدى للمدعى بالحق المدعى قرشا واحدا على سبيل التعويض المؤقت والزمته بالمصروفات ومبلغ ٥٠٠ قرش لتعاب المحاماه وذلك فى تهمة إعطائه بسوء نيه شيكا لا يقبله رصيد قائم وقابل للسحب . حضر المتهم فى المعارضة وقدم مخالصة وحضر المدعى بالحق المدنى وقرر بترك الخصومة فى دعواه .

قضت المحكمة بجملة ١٩٧٤/٣/٣٠ بقبول المعارضة شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه مع وقف تنفيذ العقوبة ثلاث سنوات تبدأ من وقت صيرورة الحكم نهائيا - وفى الدعوى المدنية باثبات تر' المدعى بالحق المدنى لدعواه المدنية مع إلزامه بمصروفاتها .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أنه بشأن موضوع المعارضة فإن الحكم الغيايى الصادر بمعاينة المتهم فى محله للأدبائى التى بنى عليها فإن المحكمة تقضى بتأييده مع وقف التنفيذ لقيام المتهم بالمداد .

يؤخذ على هذا الحكم :

أنه لما كانت جريمة إعطاء شيك لا يقبله رصيد قائم وقابل للسحب لا تقوم إلا بثبوت عدم قيام هذا الرصيد أو عدم كفايته أو عدم قابليته للسحب ، وهو مالا ينتفى استخلاصه من إفادة البنك عند تقديم الشيك للصرف بإعادته للرجوع على

المساحب^(١) ، وكان الحكم الصادر في المعارضة قد أيد حكم الادانة الغيابي للأسباب التي بنى عليها وكان ذلك الحكم قد أورد في أسبابه أن التهمة ثابتة قبل المتهم من إفادة البنك بالرجوع على المساحب فإن الحكم الغيابي يكون قاصر البيان وينسحب ما أصابه من غوار إلى الحكم الصادر في المعارضة بتأييده دون أن ينتظر في أسبابه ثبوت عدم وجود رصيد قائم وقابل للمسحب .

٣٢٦ - يتعين على المحكمة في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد أن تستظهر أمر الرصيد في ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف :



[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

أُسندت النيابة العامة للمتهم أنه أعطى بمسوه نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للمسحب ، وطلبت عقابه بالمادتين ١/٣٣٦ ، ٣٣٧ عقوبات ، قضت المحكمة بجملة ١٩٧٤/١١/٤ غيابيا بحبس المتهم شهرا واحدا وكفالة خمسة جنيهات لوقف التنفيذ .

وجاء بأسباب الحكم :

.... إن الجريمة ثابتة في حق المتهم من محضر ضبط الواقعة وأقوال المجني عليه .

(١) نقض جنائي - جملة ١٩٧١/٢/١٥ . السنة ٢٢ من ١٥٥ ، جملة ١٩٧٦/٤/٢٥ .
السنة ٢٧ عدد ١ ص ٤٦١ .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

إنه لما كان يتعين على المحكمة - في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد . أن تستظهر أمر الرصيد في ذاته ، من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف^(١) ، وكان الحكم لم يبحث رصيد المتهم في المصرف (البنك) وجوداً وعدمه ، واستيفائه شرائطه ، بل أطلق القول بتوافر الجريمة في حق المتهم من محضر ضبط الواقعة وأقوال المجنى عليه ، دون أن يورد ما تضمنه ذلك المحضر ومضمون تلك الأقوال ، الأمر الذي يجعله مشوباً بالقصور .

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٧٠/٦/٢٩ - السنة ٢١ ص ٩٣٥ ، وجلسة ١٩٧١/٢/١٥ - السنة ٢٢ ص ١٥٥ ، وجلسة ١٩٧٣/٢/١٩ - السنة ٢٤ ص ٢٢١ .

ضرب

٣٢٧ - العقوبة المقررة لجريمة الضرب باستخدام سلاح أو عصا أو آلة أو أداة هي الحبس :



[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

امسندت النيابة العامة إلى المتهمين تهمة إحداث إصابة عمدا (ضرب) . الأول والثاني أحداثا إصابة المتهم الثالث ، والثالث والرابع والخامس أحدثوا إصابة المتهم الأول .. وذلك باستخدام آلة وطلبت عقابهم جميعا بالمادة ٢٤٢/١ من قانون العقوبات ... حضر المتهم الأول والثاني والثالث والخامس وقدموا محضر صلح .. قضت المحكمة بتفريم كل من المتهمين عشرة جنيهات والايقاف لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا مع إلزامهم متضامنين بالمصاريف .

يُؤخذ على هذا الحكم :

إذ كانت العقوبة المقررة للضرب باستعمال سلاح أو عصا أو آلة أو أداة هي الحبس وذلك عملا بالفقرة الثالثة من المادة ٢٤٢ عقوبات وكان الحكم قد قضى بتفريم كل من المتهمين عشرة جنيهات فإنه يكون معيبا بمخالفة للقانون والخطأ في تطبيقه .

عمال

٣٢٨ - يتعين على الحكم أن يستظهر عدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفة التي يوجب القانون فيها تعدد الغرامة بتعدد العمال :

★ ★ ★

[للقضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه أولا : فتح محله للتجارى فى يوم الخلق الأسبوعى . ثانيا : شغل العمال تشغيلاً فعلياً أكثر من المقرر وطلبت عقابه بقانون العمل ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ، وقد تضمن محضر ضبط الواقعة المحرر بمعرفة مفتش العمل أن للمتهم يعمل لديه خمسة عمال .

قضت محكمة أول درجة بتفريم المتهم خمسة جنيهاً عن كل تهمة . فطلعت النيابة العامة بالاستئناف على الحكم المتقدم للخطأ فى تطبيق القانون .

وقد حكمت المحكمة الاستئنافية غليبا وإلجماع الآراء بقبول الاستئناف شكلا وتعديل الحكم وتفريم المتهم عشرة جنيهاً عن كل تهمة لتعدد بتعدد العمال .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه إذ قضى بتعديل الحكم المستأنف وتفريم المتهم عشرة جنيهاً عن كل تهمة وتعدد الغرامة بتعدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفة ودون أن يبين على وجه التحديد عددهم فإنه يكون معيباً بالتجهيل بالمعقوبة^(١) .

(١) متى كان الحكم قد قضى بتعدد عقوبة الغرامة دون أن يستظهر فى مدوناته عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة حتى يمكن تحديد مقدار الغرامة المحكوم بها ، فإنه يكون بذلك قد جهل المعقوبة التى أوقعها على الطاعن مما يعيبه بالقصور ويوجب نقضه . ولا يتدرج فى ذلك أن يكون عدد العمال قد ورد بمحضر ضبط الواقعة إذ يجب أن يكون الحكم منبأ بذاته عن قدر المعقوبة المحكوم بها ولا يكمله فى ذلك أى بيان آخر خارج عنه . (نقض جنائى - الطعن رقم ١٤٧٧ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٢٣ . سنة ١٨ للعدد الأول ص ٨٤) .

قتل خطأ

٣٢٩ - شروط صحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه أولا : تسبب خطأ فى وفاة وكان ذلك ناشئا عن إهماله وعدم احترازه وعدم مراعاته للقوانين واللوائح بأن قاد سيارة بحالة تعرضت حياة الأشخاص للخطر فصدم المجنى عليه وأحدث إصابات الموصوفة بالتقرير الطبى والتي أودت بحياته . ثانيا : قاد سيارة بحالة تعرضت حياة الأشخاص والأموال للخطر وطلبت عقابه بالمادة ١/٢٣٨ عقوبات والمواد ١ ، ٣ ، ٤ ، ٧٧ ، ٧٩ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ .

قضت محكمة أول درجة غيابيا بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل وضمنت أسباب حكمها أن التهمة ثابتة من محضر الضبط ومن عدم دفع المتهم التهمة الممندة إليه بثمة دفع أو دفاع ينال من مسؤوليته الجنائية . طعن .منهم على الحكم بالاستئناف .. قضت المحكمة الاستئنافية حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف والزممت المستأنف بالمصاريف الجنائية .

وجاء بأسباب الحكم :

أن الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة .
يؤخذ على هذا الحكم :

من المقرر أن صحة الحكم قانونا فى جريمة القتل الخطأ تستوجب بيان وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم وما كان عليه موقفه وموقف المجنى عليه حين وقوع الحادث وكذلك بيان إصابات المجنى عليه ومودى التقرير

الطبي ورابطة السببية^(١) . وإذ كُفّي الحكم الابتدائي بالقول بأن التهمة ثابتة من محضر الضبط ومن عدم دفع المتهم التهمة الممندة إليه بثمة دفع أو دفاع يكون معيباً بالقصور في التمييز ... وإذ اعتنق الحكم الاستئنافي أسباب هذا الحكم المعيب فإنه يكون بدوره مشوباً بالقصور في التمييز .

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٨٣/١٢/١٥ - الطعن رقم ٢٢٠٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٧٨/١٠/٢٩ . السنة ٢٩ ص ٧٤٦ وقد أصدرت محكمة النقض العديد من الأحكام في شأن التمييز المعيب في جرائم القتل والاصابة الخطأ ننكر منها ما يلتي :

لما كانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا واضحا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها ، تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق للقانوني على الواقعة كما سار إثباتها بالحكم ، وإلا كان الحكم قاصرا ، لما كان ذلك ، وكان الحكم حين دأن المتهم بجريمة الاصابة الخطأ ورتب على ذلك مسؤولية متبوعة (المسئول عن الحقوق المدنية) جاء خلوا مما يكشف عن وجه استشهاد المحكمة بالدليل الذي استبطلت منه عقيدتها في الدعوى ومدى تأييده للواقعة كما اقتضت بها المحكمة ، فإنه يكون مشوباً بالقصور الذي يعيبه ويوجب نقضه . (الطعن رقم ٢١٠١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/١٥ - السنة ٣٢ ص ١٠٩٥) لما كان القانون قد أوجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بما تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها ، وكان من المقرر أن ركن الخطأ هو العنصر المميز في الجرائم غير العمدية وأنه يجب لسلامة القضاء بالإدانة في جريمة القتل الخطأ - حسبما هي معرفة به في المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات - أن يبين الحكم كنه الخطأ الذي وقع من المتهم ورابطة السببية بين الخطأ والقتل بحيث لا يتصور وقوع القتل بخير هذا الخطأ . وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى إدانة الطاعن استنادا إلى أنه قاد سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر وأنه لم يتخذ الحيطة والحذر ولم يتبع القوانين واللوائح دون أن يبين الحكم كيفية وقوع الحادث وسلوك الطاعن أثناء قيادته السيارة وكيف أنه كان من شأن هذه القيادة تعريض الأشخاص والأموال للخطر ، وأوجه الحيطة والحذر التي قصر الطاعن في إتخاذها ، والقوانين واللوائح التي خلفها ووجه مخالفتها ، ويورد الدليل على كل ذلك مردودا إلى أصل ثابت في الأوراق كما لم يبين الحكم موقف المجنى عليه ومسلكه أثناء وقوع الحادث وأثر ذلك على قيام رابطة السببية كما أغفل بيان إصابات المجنى عليه وكيف أنها أدت إلى وفاته من واقع تقرير قتي باعتبار أن -

= ذلك من الأمور الفنية البحتة فإن الحكم يكون معيبا بالتصور . (الطعن رقم ٢١١٠ لسنة ٥١ ق - جملة ١٩٨١/١٢/١٥ - لسنة ٣٢ ص ١٠٩٩) .

..... وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى والأدلة على ثبوتها في حق الطاعن في قوله (وحيث أن التهمة ثابتة قبل المتهم مما جاء بمحضر ضبط الواقعة ومن عدم دفع المتهم التهمة بدفاع مقبول ومن ثم يتعين عقابه بمواد الاتهام والمادة ٢/٣٠٤ إجراءات جنائية). لما كان ذلك. وكان القانون قد أوجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان للواقعة فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدى الأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدى الأدلة التي استخلصت منها الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ ، وإلا كان حكمها قاصرا ، وكان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بجريمة الاصابة الخطأ قد عول في ذلك على مضمون محضر الضبطه دون أن يورد مؤدى ذلك المحضر ووجه استدلاله به على الجريمة التي دان الطاعن بها الأمر الذي يعجز محكمة النقض عن إعمال رقيتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة التي صار إثباتها في الحكم ومن ثم فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه والاحالة بغير حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى . (الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٥٢ ق - جملة ١٩٨٣/١١/٣) .

..... وحيث أنه لما كانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية توجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستتجة العقوبة بما تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها لكي يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة التي صار إثباتها في الحكم - لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد اقتصر في بيانه لواقعة الدعوى على قوله (ومن حيث أن وقائع الدعوى تتلخص فيما أبلغ به وقرر به شفافة بأن ابن عمه المدعو الذي يبلغ من العمر ٢٥ سنة توفي على أثر انقلاب مقطورة من جرار زراعي قيادة والمحكمة اطلعت على الأوراق وترى معاقبة المتهم بمواد الاتهام والمادة ٢/٣٠٤ أ ج) - دون أن يعرف الواقعة ويورد ما يدل على توافر عناصر الجريمة وتضليل الأدلة التي أقامت عليها للمحكمة قضائها بالإدانة فإنه يكون مشوبا بالتصور في التسبب بما يوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن . (الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٥٤ ق - جملة ١٩٨٤/١١/٦)

..... وحيث أن مما ينمى الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجرائم القتل الخطأ والكنول عن مساعدة مصاب في حادث أرتكبه وقيادة جرار زراعي بحالة ينجم عنها =

= الخطر ، قد شابه القصور في التسبب ذلك بأن الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - لم يتضمن بيانا كافيا لواقعة ولم يوضح أدلة الثبوت وموئدها ولم يبين إصابات المجنى عليها وكيف أنها أدت إلى وفاتها من واقع تقرير طبي ، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

.... « وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ اقتصر في بيانه لواقعة الدعوى على قوله : (وحيث أن التهمة الممندة إلى المتهم ثابتة في حقه مما ورد بمحضر الضبط من أرتكاب المتهم للتهمة الواردة بوصف النجاسة وينطبق عليها مواد الاتهام) . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المنسوبة للمعني بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها للحكمة الادانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها ، تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم وإلا كان قاصرا ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى في بيان الأدلة بالاحالة إلى محضر الضبط ولم يورد مضمونه ولم يبين وجه استدلاله به على ثبوت التهم بعناصرها القانونية كافة ، الأمر الذي يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم ، فإن الحكم يكون قاصرا مما يتعين معه نقضه والاحالة . (الطعن رقم ٢٢٢٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٤) .

.... « حيث أن مما ينهض الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ داته بجريمة القتل الخطأ وقيادة سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص للخطر ، فقد شابه القصور في التسبب ، ذلك بأن لم يظهر رابطة سببية بين الخطأ المنسوب إليه وبين الضرر إذ خلا من بيان الإصابات التي لحقت بالمجنى عليه نتيجة التصادم وأدت إلى وفاته من واقع تقرير في مما يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن حصل واقعة الدعوى ولحقها عرض لدفاع الطاعن وألحجه مثبتا ركن الخطأ في حقه وانتهى إلى إدانته بالجريمتين الممننتين إليه ومعاقبته بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي القتل الخطأ ، لما كان ذلك وكان من المقرر أن رابطة السببية كركن في جريمة القتل الخطأ تقتضي أن يكون الخطأ متصلا بالقتل اتصال السبب بالسبب بحيث لا يتصور وقوع القتل بغير قيام هذا الركن ، ومن المعين على الحكم إثبات قيامها استنادا إلى دليل قبي ، لكونها من الأمور لفتية البتة ، وعليه أن يستظهر في مدوناته ماهية الإصابات وعلاقتها بالوفاة لأنها من البيانات الجوهرية وإلا كان الحكم قاصرا ولما كان الحكم المطعون فيه قد أغفل كلية بيان إصابات المجنى عليه فصلا عن التقرير الطبي وكيف أنها لحقت به من جراء التصادم وكيف أنها أدت إلى وفاته من واقع هذا التقرير وبذلك قد فاته أن يدلل على قيام رابطة السببية بين الخطأ في ذاته =

= والاصابات التي حدثت بالمجنى عليه وأدت إلى وفاته استنادا إلى دليل فني ، ومن ثم يكون قاصر البيان في استظهار رابطة السببية والضرر مما يعيبه ويوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن . (الطعن رقم ٩٦٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٥/٤/٢)

.... ومن حيث أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه اقتصر في بيانه لواقعة الدعوى على مجرد قوله ، وحيث إن التهمة ثابتة قبل المتهم ثبوتاً كافياً أخذاً بما جاء في محضر الضبط وعدم دفع المتهم للاتهام المسند إليه بشمة دفع أو دفاع مقبول ومن ثم يتعين عقابه وفقاً لمواد الاتهام . لما كان ذلك ، وكان للقانون قد أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بما تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها للمحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها ، وكان من المقرر أن ركن الخطأ هو العنصر المميز في الجرائم غير العمدية ، فإنه يجب سلامة الحكم بالادانة في جريمة القتل الخطأ أن يبين فضلاً عن مؤدى الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت الواقعة - عنصر الخطأ وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت في الأوراق ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد اكتفى في بيان واقعة الدعوى والأدلة التي استخلصت منها للمحكمة ثبوت وقوعها من الطاعن بالاحالة على محضر ضبط الواقعة دون أن يبين مضمونه ودون أن يبين عنصر الخطأ ويورد الدليل عليه وكيفية وقوع الحادث وسلوك الطاعن أثناء قيادته للسيارة فإنه يكون معيباً بالتقصير الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إنباتها بالحكم والتقارير برأى فيما يثيره الطاعن بوجه النعي بما يوجب نقضه والاعادة بغير حاجة لبحث باقي أوجه الطعن . (الطعن رقم ٤٠٠٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٦/١١/٢٦)

...من حيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه اقتصر في إدانة الطاعن على قوله « وحيث أنه يبين من مطالعة أوراق الدعوى والحكم الممتنّف أن ركن الخطأ قد توافر في حق المتهم وقد أدى هذا الخطأ إلى ارتطام السيارة المملوكة للمتهم بالمجنى عليه فحدثت به الاصابات الواردة بالتقرير الطبي والتي أدت بحياة المجنى عليه قد جاءت نتيجة مباشرة لخطأ المتهم » . وكان الحكم الممتنّف - الذي قضى ببرائة الطاعن - قد حصل الواقعة مما أتلى به الأخير من أنه حال قيادته السيارة انحرفت سيارة مجهولة فعاقت سيره مما جعله ينحرف ويصطدم بالمجنى عليه الذي كان يسير في نهر الطريق للمظلم . لما كان ذلك ، وكان القانون قد أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بما تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها للمحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤدى تلك الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها ، وكان من المقرر أن ركن الخطأ هو العنصر المميز في الجرائم غير العمدية -

= وأنه يجب لسلامة القضاء بالادانة في جريمة القتل الخطأ - حميما هي معرفة به في المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات - أن يبين للحكم كنه الخطأ الذي وقع فيه المتهم ورابطة السببية بين الخطأ والقتل بحيث لا يتصور وقوع القتل بغير هذا الخطأ . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أشار في معرض فصلاته بالادانة إلى الحكم المستأنف الذي أورد دفاع الطاعن من وقوع خطأ من المجنى عليه وللغير أدى إلى وقوع الحادث ثم انتهى الحكم المطعون فيه رغم ذلك إلى توافر الخطأ في حق الطاعن دون أن يستظهره من أوراق الدعوى ويبين كنهه ، ودون أن يخصص دفاع الأخير ويبين مدى تأثيره على قيام رابطة السببية بين الخطأ والقتل ، فإنه يكون معيبا بالقصور الذي يطله ويوجب نقضه والاعادة بغير حاجة لبحث سائر أوجه الطعن . (الطعن رقم ٤٤٣٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/١٠) .

.... ، ومن حيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه عرض لمسئولية الطاعن بقوله : أن التهمة ثابتة قبل المتهمين من محضر الضبط ومن أقوال الشهود ، ومن أن الموتوسيكل كان يسير بالطريق السريع بالعرض ، ودون تبصر للطريق القادم من مدينة بنها إلى القاهرة الأمر الذي جعل الاتوبيس يصطدم به وبالميالة الأجرة التي كانت تنفخه ، مما يكون الخطأ من جانب سائق الموتوسيكل . كما قرر الشهود أيضا بمحضر الضبط أن سائق الاتوبيس (الطاعن) كان في إمكانه مفاداة الحادث لو كان يسير بسرعة أقل من السرعة التي كان يسير عليها ، إذ قرر الشهود أنه كان يسير بسرعة كبيرة جداً ، مما يكون الخطأ في جانب سائق الاتوبيس أيضا . وحيث كان ذلك ولم يستطع أى من المتهمين دفع الاتهام عن نفسيهما ، مما يتعين معه عقابهما طبقا لمواد الاتهام وعملا بالمادة ٢/٣٠٤ أ ج ، . لما كان ذلك ، وكان الحكم فيما انتهى إليه من إدانة الطاعن لم ينكر شيئا عن بيان الاصابات التي لحقتها بالمجنى عليهم ونوعها وكيف أنها هي التي أدت إلى وفاتهم ، وذلك من واقع الدليل القضي ، ومن التقارير الطبية ، فإنه يكون قد تعيب بالقصور في التمسبب بما يطله فيما قضى به في الدعويين الجنائية والمدنية ويوجب نقضه . (الطعن رقم ٤٤٣٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/١٠) .

.... لما كان من المقرر أنه يجب قانونا لصحة الحكم في جريمة القتل الخطأ أن يبين فيه وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم وما كان عليه موقف كل من المجنى عليه والمتهم حين وقوع الحادث ، وكانت رابطة السببية كركن من أركان هذه الجريمة تتطلب اسناد النتيجة إلى خطأ الجاني ومساءلته عنها طالما كانت تتفق والسير المعادي للأمر ، كما أنه من المقرر أن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى استغرق خطأ الجاني وكان كافيا بذاته لحدوث النتيجة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد ما قال به من قيادة الطاعن للجرار مسرعا ما يوفر الخطأ في جانبه دون أن يستظهر كيف كانت تلك القيادة المريعة سببا في وقوع الحادث ، كما أغفل بحث موقف -

= المجنى عليها وكيفية سلوكها ليتسنى - من بعد - بيان مدى قدرة الطاعن في الظروف التي وقع فيها الحادث على تلافي وقوعه وأثر ذلك كله في قيام أو عدم قيام ركني الخطأ ورابطة الميبية التي دفع الطاعن - على ما جاء بمحاضر جلسات المحاكمة وبمدونات الحكم - بانقطاعها وهو دفاع جوهري يترتب على ثبوته إنتفاء مسئولية الطاعن الجنائية فإنه لا يكون قد بين الواقعة وكيفية حصولها ببيانا كافيا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور مما يعنيه ويوجب نقضه . (الطعن رقم ٦٣٦٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٧/٤/٢) .

معارضة

٣٣٠ - يجب أن يقوم الحكم بقبول المعارضة شكلا على أسباب تكفي لحمله :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح استنباه قسم :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه أشتهر عنه لأسباب مقبولة اعتياده على ارتكاب جرائم الاعتداء على الأموال وطلبت بعقابه بالمرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون ١١٠ لسنة ١٩٨٠ ، وقد قضت المحكمة غويليا بجملة ١٩٨١/١١/٣ بتحديد إقامة المتهم في بلدته لمدة سنة ، فطعن على ذلك الحكم بالمعارضة ، وقد حكمت المحكمة بجملة ١٩٨٥/٤/١٦ بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المعارض فيه وبراءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه.

وقد جاء بأسباب الحكم :

حيث حضر المحكوم عليه أولى جملات المعارضة فيتعين قبولها .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان الميعاد المقرر للمعارضة في الحكم الغيابي هو من الأمور المتعلقة بالنظام العام وأنه يتعين أن تكون المعارضة في الميعاد ويتوافر لها شروطها الخاصة سواء المتعلق منها بالأحكام أو بصفة الطاعن وكذلك الخاصة بإجرائها حتى تكون مقبولة شكلا .. وإذ اتخذ الحكم من حضور المعارض أولى جملات المعارضة أساسا لقبولها ، فإنه يكون قد أقيم في هذا الصدد على أسباب لا تكفي لحمله بما يعنيه بالقصور .

٣٣١ - لكي تقضى المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن يلزم أن يكون المعارض قد أعلن بالجلسة المحددة لنظر المعارضة بالطريق الرسمي :



[القضية رقم جنح اشتباه قسم :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه اشتهر عنه لأسباب مقبولة اعتياده على ارتكاب جرائم الاعتداء على الأموال . وطلبت عقابه بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠ ، وقد قضت المحكمة غيابيا بوضع المتهم تحت مراقبة الشرطة لمدة سنة أشهر وقد طعن على ذلك الحكم بالمعارضة إلا أن المعارض لم يوقع على تقرير المعارضة وتحدثت جلسة ١٩٨٥/٤/٢ لنظر المعارضة ولم يطن بها المعارض ولم يحضر بجلسة المعارضة فقضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

وجاء بأسباب الحكم :

حيث أن المحكوم عليه لم يحضر أولى جلسات المعارضة رغم علمه بتاريخها وذلك من توقيعه على تقرير المعارضة مما يضمن معه اعتبار المعارضة كأن لم تكن .

يؤخذ على هذا الحكم :

لما كان من المقرر أنه لكي تقضى المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن يلزم أن يكون المعارض قد أعلن بالجلسة المحددة لنظر المعارضة بالطريق الرسمي وأنه يكفي لتوافر ذلك أن يكون المعارض شخصيا هو الذى قرر بالمعارضة ووقع على تقريرها وحددت الجلسة أمله وإذا قضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن رغم خلو هذا التقرير من توقيع المعارض وخلو الأوراق مما يفيد إعلانه بالجلسة المحددة بالطريق الرسمي ، فإنه يكون قد أقام قضاؤه على ما لا أصل له فى الأوراق مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

٣٣٢ - الحكم الحضورى الاعتبارى لا يكون قابلا للمعارضة إلا إذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

معارضة استئنافية فى حكم صدر حضوريا اعتباريا بجلسة ١٩٧٤/٤/٣٠ بعد أن كانت المتهمه قد حضرت بجلسة ١٩٧٤/٣/١٩ وقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٧٤/٤/٣٠ كطلبها للسداد ، ولما لم تحضر المستأنفة الجلسة الأخيرة قضت المحكمة الاستئنافية حضوريا اعتباريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأنييد الحكم المستأنف ، وقررت المتهمه بالمعارضة فى ذلك الحكم وتحدد لنظر معارضتها جلسة ١٩٧٤/١١/١٩ وفيها حضرت وطلبت التأجيل للسداد وتقديم دليل المرض فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٧٤/١٢/٣١ وفى الجلسة الأخيرة حضرت المتهمه وقالت أنها كانت مريضة من ١٩٧٣/١١/٢٣ حتى ١٩٧٤/١٢/١٦ وجاء بمحضر الجلسة أن المحكمة لاحظت عليها آثار المرض ، وبنفس الجلسة قضت المحكمة بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع برفضها وتأنييد "حكم المعارض فيه وبوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن المعارضة قد حازت أوضاعها المقررة فى القانون فهى مقبولة .

يؤخذ على هذا الحكم :

إنه لما كان الحكم الذى يصدر حضوريا اعتباريا لا يكون قابلا للمعارضة إلا إذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم^(١) ، فإن الحكم وقد قضى بقبول المعارضة شكلا فى الحكم الصادر حضوريا اعتباريا ضد المتهمه المعارضة دون أن يستظهر فى أسبابه أن المحكوم عليها قد

(١) نقض جنائى - الطعن رقم ٤٠ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/٢/٢٨ - السنة ٢٣

قام لديها عذر يعفيها من الحضور ، فإنه يكون لذلك معينا بالتقصير ، كما أن المرض وهو من الأعذار القهرية التي تبرر عدم تتبع إجراءات المحاكمة ، مما يتعين معه على الحكم إذا قام عذر المرض أن يعرض لدليله ويقول كلمته^(١) فيه، وإذ كان الثابت أن المتهمه قررت بجلسة ١٩٧٤/١٢/٢١ أنها كانت مريضة وأن المحكمة لاحظت عليها آثار المرض ، فإن الحكم وقد قضى بقبول المعارضة شكلا دون أن يعرض لعذر المرض ويقول كلمته فيه يكون معينا بالتقصير في هذا الوجه أيضا .

٣٣٣ - يجب على المحكمة عند نظر المعارضة الاستئنافية أن تفصل أولا في صحة الحكم المعارض فيه من ناحية شكل الاستئناف :



[القضية رقم جنح مستأنفة :]

الوقائع :

أقيمت الدعوى بطريق الادعاء المباشر بطلب معاقبة المتهم عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد مع إلزامه بأن يؤدي للمدعى مبلغ قرش واحد على سبيل التعويض المؤقت .

حكمت محكمة أول درجة غيابيا بحبس المتهم سنة شهور مع الشغل وكفالة خمسمائة قرش لوقف التنفيذ وفي الدعوى المدنية بإلزامه بأن يؤدي للمدعى بالحق المدني التعويض المطلوب ومبلغ مائة قرش مقابل أتعاب المحاماة .

عارض المتهم في هذا الحكم وقضى في معارضته باعتبارها كأن لم تكن ، فلستأنف هذا الحكم . وفي جلسة ١٩٧٧/٤/٤ حكمت المحكمة الاستئنافية غيابيا بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد .

عارض المتهم في هذا الحكم الأخير وقدم للمحكمة مخالصة صادرة له من المدعي بالحقوق المدنية تضمنت تنازله عن الدعوى المدنية .

(١) نقض جنائي - الطعن رقم ١٠٨٧ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/١١/٢٠ . السنة

وفي جلسة ١٩٧٧/١١/٢٨ حكمت المحكمة بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن الحكم المعارض فيه في محله للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتحيل إليها فيتعين تأييده وحيث أنه نظرا لقيام المتهم بالمسدد فترى المحكمة الأمر بوقف تنفيذ العقوبة عملا بالمادتين ٥٥ ، ٥٦ عقوبات .

يؤخذ على هذا الحكم :

أولا : إنه لما كان الثابت عن الأوراق أن الحكم الغيابي الاستثنائي المعارض فيه لم يفصل إلا بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد دون أن يتعرض إلى الموضوع فإن المحكمة يكون متعينا عليها عند نظر المعارضة أن تفصل أولا في صحة الحكم المعارض فيه من ناحية شكل الاستئناف ، فإن رأت أن قضاءه صحيح وقتت عند هذا الحد وإن رأت أنه خاطيء الغنة ثم انتقلت إلى موضوع الدعوى ، وفي هذه الحالة فقط يكون لها أن تتعرض للعقوبة^(١) ، فإن الحكم إذ أمر بوقف تنفيذ العقوبة قبل الفصل في صحة الحكم المعارض فيه من ناحية شكل الاستئناف منوها أن هذا الحكم صادر في موضوع الدعوى يكون مشوبا بالبطلان .

ثانيا : وعلى منطقتي في تصديده لموضوع الدعوى - فإنه لما كانت المادة ٢٦٠ من قانون الاجراءات الجنائية تبيح للمدعى بالحقق المدنية أن يترك دعواه في أية حالة كانت عليها^(٢) ، وكان الثابت من المخالصة التي قفها المتهم نزول المدعى بتحقيق المدنية عن دعواه المدنية فإن الحكم إذ أيد القضاء في الدعوى المدنية بالزام المتهم بالتعويض يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(١) نقض جنائي - جلسة ١٩٧٤/٣/١٠ . السنة ٢٥ ص ٢٢٩ ، وجلسة ١٩٧١/١١/٨ . سنة ٢٢ ص ٦٢٩ .
(٢) نقض جنائي - جلسة ١٩٧١/٣/٢٨ . السنة ٢٢ ص ٢٩٤ .

مرور

٣٣٤ - قيادة سيارة يتطاير من حمولتها ما يؤذى المارة عقوبتها
الغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسة وعشرين
جنيها :

★ ★ ★

[للحكم رقم جنح قسم :]

الوقائع :

أسندت النيابة العامة للمتهم أنه أولا : إجتاز بسيارته مزلقان السكك الحديدية
أثناء قدوم القطار . ثانيا : قبل ركاب بجواره بحالة تعرفه عن القيادة . ثالثا : قاد
سيارة يتطاير من حمولتها ما يؤذى المارة وطلبت بمقابله بقانون المرور ٦٦ لسنة
١٩٧٣ المعدل بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ المعدل ولائحته التنفيذية قضت المحكمة
غايديا بتفريم المتهم مائة قرش عن كل تهمة .

يؤخذ على هذا الحكم :

إذ كانت التهمة الثالثة المسندة للمتهم معاقب عليها بالمادة ٣/٧٤ مكرر من
قانون المرور ٦٦ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٨٠ - بغرامة لا تقل
عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسة وعشرين جنيها - وكان الحكم قد قضى
بتفريم المتهم عنها مائة قرش فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ملحوظة : راجع أيضا البنود ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣

مصادر

راجع : البندين ٣١٧ ، ٣١٨

موازين

٣٣٥ - عند إدانة المتهم في جريمة حيازة آلة وزن غير مضبوطة يتعين أن يبين الحكم مقدار العجز الذي وجد فيها وعلم المتهم بذلك :

★ ★ ★

[القضية رقم جنح قسم :]

الوقائع :

اتهمت النيابة العامة المتهم بوصف أنه في يوم ١٩٧٤/٣/٦ بدائرة قسم حاز بقصد استعمال آلات الوزن المبينة بالمحضر دون أن تكون صحيحة ومدموغة . وطلبت عقابه بالمواد ١ ، ٤ ، ١٤ من القانون رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٥١ المعدل والجدول رقم ١ الملحق ، وقد أثبت محرر المحضر أنه ضبط بحيازة المتهم الذي يعمل بقالا سنجة نحاس ٥٠ جرام معدة للاستعمال وثبت من تقرير المعايرة المرفق بمحضر الضبط أن السنجة المضبوطة غير مدموغة وغير صحيحة إذ وجد بها عجز قدره ٢٠٠ ملليجرام وأن الفرق المسموح به ٢٥ ملليجرام .

وبجلسة ١٩٧٤/٤/٢٢ قضت المحكمة غاييبا بتغريم المتهم خمسة جنهيات والمصادرة .

وجاء بأسباب الحكم :

وحيث أن وقائع الدعوى تخلص فيما أثبتته للسيد مقتش الموازين بمحضر من أنه قد اقتش محل المتهم فوجد به سنجة نحاس ٥٠ جرام معدة للاستعمال غير صحيحة وغير مدموغة وبسؤال المتهم قرر أنها خردة وغير مستعملة .

وحيث أن الاتهام ثابت قبل المتهم من واقع التثبيت بمحضر ضبط الواقعة من ضبط السنجة بمحل المتهم الأمر الذي يفيد استعماله لها ومن ثم تعين القضاء بإدانته وفقا لمواد الاتهام ملفقة البيان وعملا بمقتضى حكم المادة ٣٠٤ إجراءات جنائية .

يُؤخذُ على هذا الحكم :

قصوره ذلك أنه أدان المتهم في جريمة حيازة آلة وزن (منجّة) غير مضبوطة دون أن يتحدث عن مقدار العجز الذي وجد فيها حتى يمكن معرفة ما إذا كان هذا العجز يدخل في نطاق الفرق المسموح به قانوناً أو يزيد عليه ، فإنه يكون قد قصر في بيان الواقعة الجنائية التي أدانته فيها فضلاً عن قصوره في بيان علم المتهم بأن المنجّة التي ضبطت في حيازته غير مضبوطة رغم أن هذا العلم ركن من أركان جريمة حيازة آلة وزن غير مضبوطة .

تم بعمون الله تعالى

(١) نقض جنائي - جلسة ١٤/٦/١٩٤٣ ، ١١/٤/١٩٤٣ - مجموعة القواعد القانونية
في ٢٥ سنة ص ٨٩٤ ، للقاعدتين ٩٩ ، ١٠٠ .

فهرس

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		القسم الأول
		فى المواد المدنية ومسائل الأحوال الشخصية
		(أ)
		إثبات
١٠	١	- الوقائع المدنية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات
١٢	٢	- يجوز الإثبات بشهادة الشهود إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة .
١٤	٣	- قاعدة عدم جواز الإثبات بالبيئة ليست من النظام العام .
١٥	٤	- لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تقرر من تلقاء نفسها بوجود المانع الأدنى .
١٦	٥	- الطعن بالإتكار يزىل عن المسند - مؤقتاً - قوته فى الإثبات .
١٨	٦	- يجب إعلان التائب من الخصوم بلحالة الدعوى للمرافعة .
١٩	٧	- الإدعاء بالتزوير مانع من الإدعاء بمد ذلك بالإتكار أو الجهالة .
٢٠	٨	- الحكم بصحة الورقة بمد الطعن بالجهالة لايجزى الحكم بالفرامة على الطاعن .
٢١	٩	- يشترط لقبول الادعاء بالتزوير أن يكون منتجاً فى النزاع .
٢٣	١٠	- يشترط فى الإدعاء بالتزوير أن يكون منتجاً فى النزاع ومتى أمضى غير ذلك تعين عدم قبوله .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٢٦	١١	- الطريق المرسوم للطعن بالتزوير أمام المحاكم المدنية هو طريق خاص بها .
٢٨	١٢	- الادعاء بالتزوير لا يعد قائما إلا باتخاذ الإجراءات التي نص عليها القانون .
٣٠	١٣	- عدم حضور المدعى عليه بالجلسة وعدم اتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير فور إعلانه بالدعوى لا يستدل منه عدم جدية دفاعه بفتح باب المرافعة للطعن بالتزوير على عقد البيع .
٣٢	١٤	- لا يجوز الحكم بالفرامة في حالة عدم قبول الإدعاء بالتزوير .
٣٣	١٥	- لا يجوز الحكم بصحة الورقة أو بردها وفي الموضوع معا .
٣٤	١٦	- لا يجوز الحكم برفض الدفع بالجهالة وفي موضوع النزاع بحكم واحد .
٣٦	١٧	- يجب أن تكون اليمين الحاسمة متعلقة بشخص من وجهت إليه .
٣٧	١٨	- يجب أن تكون الواقعة التي تنصب عليها اليمين الحاسمة متعلقة بشخص من وجهت إليه .
٣٩	١٩	- تعريف الأقرار القضائي .
٤١	٢٠	- حجية الأحكام الجنائية أمام المحاكم المدنية .
٤٣	٢١	- شروط حجية الحكم الجنائي في الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية .
٤٤	٢٢	- حجية الأحكام قاصرة على أطرافها .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		- قوة الأمر المقضى للحكم الجنائى أمام المحاكم الجنائية قاصرة على الوقوع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا .
٤٥	٢٣	- العبرة فى اتحاد الخصوم أن يكون اتحادهم بصفاتهم لا بأشخاصهم .
٤٧	٢٤	- يتعين تسبيب الأحكام الصادرة فى دعوى اثبات الحالة المستعجلة .
٤٨	٢٥	- يتعين على المحكمة فى حالة عدم سداد أمانة الخبير أن تبذل كل الوسائل لكشف الواقع .
٤٩	٢٦	- ما هو الجزاء على عدم إيداع أمانة الخبير من الخصم المكلف بإيداعها ؟
٥٠	٢٧	- يحظر شطب الدعوى قبل إخبار الخصوم بإيداع تقرير الخبير .
٥١	٢٨	- الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها يمد معدوم الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية فى النزاع .
٥٢	٢٩	
		إثراء بلا سبب
		- مناط تطبيق قاعدة الإثراء بلا سبب هو تعلم السبب للقانونى بين الدائن والمدين .
٥٤	٣٠	
		أحوال شخصية
		- فرق المشرع فى الإثبات بين الدليل ولجرائم الدليل فى مسائل الأحوال الشخصية .
٥٦	٣١	

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٥٧	٣٢	- يجب إثبات نص شهادة الشاهد على كل سؤال في المحضر .
٥٨	٣٣	- من شروط صحة الشهادة في فقه المذهب الحنفي أنها إذا كانت على غائب فلا بد من نسبتها إلى جده .
٥٩	٣٤	- يتعين أن تتخذ الاجراءات في مواجهة طرفي الخصومة .
٦٠	٣٥	- الإقرار حجة قاطعة على المقر . [مثال في دعوى شرعية] .
٦١	٣٦	- النكول عن اليمين الخاصة برؤية دم الحيض وانقضاء العدة ، يطبق في شأنه أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة .
٦٢	٣٧	- لايجوز للمحكمة أن تفصل في طلب النفقة غير المعروض عليها .
٦٣	٣٨	- لايجوز تعديل الطلبات في غيبة المدعى عليه ودون إعلانه . [مثال في دعوى شرعية] .
٦٤	٣٩	- لا يتم ترك الخصومة بعد إيداء المدعى عليه طلباته إلا بعد قبوله . [مثال في دعوى شرعية] .
٦٥	٤٠	- قاضي الدعوى ملزم بإعطاء الدعوى وصفها الحق واسباغ التكليف القانوني الصحيح عليها . [مثال في دعوى شرعية] .
٦٦	٤١	- يتعين أن يتوافر في دعوى النفقة ملتمس تبط منه المحكمة حالة للزوج المالية .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٦٧	٤٢	- الحضائنة عمل ، تؤجر عليه الأم متى كانت لا تمتحق نفقة على والد الصغير .
٦٨	٤٣	- القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قلما بوظيفة الفصل فى خصومة . [مثال فى دعوى شرعية] .
٦٩	٤٤	- ماهى المدة التى تنقضى بها العدة .
٧٠	٤٥	- العدة تنقضى وإن لم تعلم المرأة بالطلاق أو الوفاة لأنها أجل لا يشترط العلم بمضيه .
٧٢	٤٦	- يجب إسناد الحكم بمصاريف الدعوى الشرعية إلى اللائحة الشرعية .
٧٣	٤٧	- يتعين على المحكمة استظهار بسل المدعى عليه وقدرته على دفع النفقة وقت صدور الأمر بالأداء فى دعوى الحبس .
٧٤	٤٨	- يتعين على المحكمة أن تثبت من توافر شرط القدرة على أداء متجدد النفقة فى دعوى الحبس .
٧٥	٤٩	- للتطبيق للغبية وضرورة استظهار إمكان أو عدم إمكان وصول الرسائل إلى المدعى عليه .
٧٦	٥٠	- لائملك المحكمة من تلقاء نفسها تغيير سبب دعوى التطلاق .
٧٨	٥١	- الطلاق الذى يقع بسبب الضرر يكون باقنا .
٧٩	٥٢	- الفرقة لمسبب إسلام الزوجة وإياء الزوج الإسلام هى طلاق لا فسخ .
٨٠	٥٣	- يتعين على المحكمة عند الحكم بالتطبيق للضرر استظهار قيامها ببذل الجهد للإصلاح بين الزوجين وعجزها عن ذلك .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٨٢	٥٤	- المعارضة على إنذار الطاعة هي المكلفة بإثبات عدم شرعية ممكن الطاعة .
٨٣	٥٥	- استئناف الحكم الصادر في قضايا الأحوال الشخصية يخضع في إجراءاته لللائحة الشرعية.
٨٤	٥٦	- إذا حضر المستأنف بالجلسة الأولى لتظر الاستئناف وتخلف بعد ذلك فلا يجوز الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .
٨٥	٥٧	- طلب المستأنف الذي حضر بالجلسة الأولى الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لا يؤدي إلى اعمال المادة ٣١٩ من اللائحة الشرعية .
٨٦	٥٨	- ليس للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكرها صاحب الشأن . [مثال في دعوى شرعية] .
٨٧	٥٩	- متى يعتبر الحكم الصادر من المحكمة الجزئية الشرعية نهائيا .
٨٩	٦٠	- يجوز استئناف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية الشرعية إذا لم تفصل في أحد الطلبات .
٩٠	٦١	- الحكم الصادر في النزاع حول الحق في حضانة الصغير يقبل الاستئناف .
٩٢	٦٢	- طلب الزوج المستأنف توقيت فرض النفقة بانتهاء مدة العدة لا يعد طلبا جديدا في الاستئناف .
٩٣	٦٣	- إذا لم يستند المستأنف بطعنه فلا يضار به . [مثال في دعوى شرعية] .

الموضوع	رقم البند	رقم الصفحة
إختصاص		
- مجلس الدولة يختص بنظر النزاع حول مرتب أو معاش الموظف في هيئة عامة .	٦٤	٩٥
- إذا كانت المحكمة غير مختصة ولائيا بنظر الدعوى فلا يجوز لها أن تفصل في الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة .	٦٥	٩٦
- يجب إستظهار أن الطلبات للمتحدة ناشئة عن سبب قانوني واحد .	٦٦	٩٧
- مايشترط لكي تعتبر المنازعة في الحق كله [المادة ٤٠ مرافعات] .	٦٧	٩٩
- تختص المحكمة الجزئية بتظلم العامل من اقتطاع جزء من أجره لعجز في عهنته .	٦٨	١٠٠
- طلب براءة الذمة من المبلغ المتوقع بشأنه الحجز لايعتبر منازعة تنفيذ .	٦٩	١٠١
- طلب العامل بقيمة العلاوة عن فترة محددة وما يستجد ، غير مقدر للقيمة .	٧٠	١٠٢
- طلب الطرد للفصـب غير قابل للتغيير .	٧١	١٠٣
- الدعوى بطلب صحة عقد أو فسخه تقدر قيمتها بقيمة المتعاقد عليه .	٧٢	١٠٥
- تعديل الطلبات لايسلب المحكمة الاختصاص .	٧٣	١٠٦
- الاختصاص القيمي يتعلق بالنظام العام .	٧٤	١٠٨
- الدفع بعدم الاختصاص المحلي يلزم التمسك به في صحيفة الطعن .	٧٥	١٠٩
- قواعد الاختصاص المحلي ليست من النظام العام	٧٦	١١٠

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
١١٢	٧٧	- لايجوز للمحكمة أن تقضى بترك الخصومة إذا كانت غير مختصة بنظر الدعوى .
١١٣	٧٨	- يجب إحالة النزاع عند القضاء بعدم الاختصاص للولاى .
١١٥	٧٩	- يتعين تحديد جلسة عند الحكم بالإحالة .
		إستئناف
١١٧	٨٠	- العبرة فى تقدير نصاب الاستئناف هى بقيمة المطلوب فى الدعوى لا بقيمة ما قضت به المحكمة .
١١٨	٨١	- الخصوم والطلبات فى الاستئناف .
١٢١	٨٢	- الحكم بقبول الاستئناف شكلا هو قضاء ضمنى برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .
١٢٢	٨٣	- الحكم بنسب خبير لايجوز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى موضوع الدعوى .
١٢٤	٨٤	- إن ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية ثلاثين يوما .
١٢٦	٨٥	- لايجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها .
		إعلان
١٢٩	٨٦	- إعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه إجراء لازم لاتخاذ الخصومة بين طرفيها .
١٣٠	٨٧	- كيفية الإعلان لأفراد القوات المسلحة .
١٣١	٨٨	- مايشترط لصحة إعلان أفراد القوات المسلحة .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
١٣٣	٨٩	- مايشترط لصحة الإعلان في مواجهة النيابة .
١٣٥	٩٠	- الإعلان لجهة الإدلة .
١٣٧	٩١	- تعريف المواطن كما عرفته للمادة ٤٠ من القانون المدني .
		إفلاس
١٣٩	٩٢	- حكم شهر الإفلاس له حجية مطلقة تحول دون إفلاس للتاجر أكثر من مرة .
١٤٠	٩٣	- محكمة الإفلاس ليست محكمة الموضوع بالنسبة للطن بتزوير الأوراق التي تطرح عليها .
		أمر أداء
١٤٢	٩٤	- في حالة رفض إصدار أمر الأداء تتبع الاجراءات العادية للدعوى المبتدأة .
١٤٣	٩٥	- متى يجب سلوك طريق أمر الأداء وجزاء مخالفته
١٤٤	٩٦	- تقديم طلب أمر الأداء . بديل لايداع صحيفة الدعوى .
١٤٥	٩٧	- نزول المتظلم ضده عن أمر الأداء الصادر لصالحه يقضى لفائذه واعتباره كأن لم يكن .
		أوراق تجارية
١٤٧	٩٨	- متى يعتبر المسند الإننى عملا تجاريا .
		إيجار
١٤٩	٩٩	- تشريع إيجار الأملكن قيد نصوص للقانون المدني المتعلقة بانتهاء عقد الإيجار .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		- الطعن على قرار لجنة تقدير الاجارات من المستأجر فقط لايفيد منه المؤجر .
١٥١	١٠٠	- تسلم المؤجر للأجرة المتأخرة لايدل على موافقته الضمنية على استمرار العلاقة الاجارية .
١٥٢	١٠١	- المالك لأغلبية الأنصبة في العقار الشائع
١٥٤	١٠٢	- المؤجر ، يحق له طلب الاخلاء .
		- مايشترط في التكليف بالوفاء الذي يسبق دعوى الاخلاء للتأخير في سداد الأجرة .
١٥٥	١٠٣	- يجب أن يتم التنبيه بالإخلاء في الميعاد المنفق عليه بين المتعاقدين .
١٥٧	١٠٤	- متى يجب التنبيه بالإخلاء في الميعاد الذي حددته المادة ٥٦٣ مدنى .
١٥٨	١٠٥	- مايرتب على تأخر المستأجر في سداد قيمة استهلاك المياه .
١٥٩	١٠٦	- لايجوز للمستأجر التنازل عن عقد الايجار لمطلقته دون إذن كتابى من المؤجر .
١٦١	١٠٧	- شروط إخلاء الشخص المحتجز أكثر من مسكن في البلد الواحد .
١٦٣	١٠٨	- طبيعة فسخ عقد الايجار .
١٦٥	١٠٩	- المحاكم هي صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات التى تنشأ بين المؤجرين والمستأجرين .
١٦٧	١١٠	- تختص المحكمة الابتدائية بنظر الطعن في قرار لجنة المنشآت الآيلة للمقوط دون للقرارات الصادرة من جهة الإدارة .
١٦٨	١١١	

الموضوع	رقم البند	رقم الصفحة
- كيفية الإعلان بقرار لجنة المنشآت الآيلة للمقوط .	١١٢	١٧٠
- سريان ميعاد الطعن على قرار لجنة المنشآت الآيلة للمقوط يبدأ من الاعلان بالطريق الإدارى.	١١٣	١٧٢
- إزالة العقار وإعادة بنائه ليست دليلا على صحة قرار الإزالة الصادر فى شأنه .	١١٤	١٧٤
- حق المستأجر فى خصم نفقات الإصلاحات الضرورية من الأجرة لا يتوقف على تحديد قيمة الإصلاحات بصفة نهائية .	١١٥	١٧٥
(٣)		
بيع		
- بيع الوكيل وضرورة استظهار أن سند الوكالة يبيع له ذلك .	١١٦	١٧٨
- يلزم إتخاذ إجراءات معينة فى بيع التليفون .	١١٧	١٧٩
- دعوى صحة التعاقد ... وتعريف التقسيم واستظهاره .	١١٨	١٨٠
- دعوى صحة التعاقد من الدعوى التى تقبل التجزئة .	١١٩	١٨١
- دعوى صحة التعاقد قليلة للتجزئة بطبيعتها .	١٢٠	١٨٢
- عقد البيع لا ينصرف أثره إلى غير المتعاقدين .	١٢١	١٨٣
- صحة ونفاذ عقد شركة تضامن .	١٢٢	١٨٤
- صحة ونفاذ عقد بيع منقول .	١٢٣	١٨٥
- متى تنتقل الملكية فى المنقول .	١٢٤	١٨٦

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
١٨٧	١٢٥	- الحكم فى دعوى صحة التعاقد والتعبد بطلبات الخصوم .
١٨٨	١٢٦	- التزام البائع بنقل الملكية للمشتري مقرر لمصلحة المشتري دون غيره .
١٩٠	١٢٧	- الحكم فى دعوى صحة التعاقد .. ومثال للقصور لعدم تحقيق دفاع .
١٩٢	١٢٨	- الحكم فى دعوى صحة التعاقد .. ومثال للفساد فى الاستدلال .
١٩٣	١٢٩	- بيان سند ملكية البائع للمبيع فى عقد البيع ليس ركنا من أركان عقد البيع .
١٩٤	١٣٠	- السبب ليس ركنا من أركان عقد البيع وإنما هو ركن من أركان الالتزام .
١٩٥	١٣١	- دعوى صحة التعاقد هل يشترط لقبولها إنتقال الملكية للبائع ... ودفع الثمن !!
١٩٧	١٣٢	- عدم تقديم سند ملكية البائع لايردئ إلى رفض دعوى صحة ونفاذ عقد البيع .
١٩٨	١٣٣	- ضرورة تحقيق الطعن بالصورية على عقد البيع .
٢٠٠	١٣٤	- دعوى صحة التعاقد فى عقود بيع متعددة .. والاختصاص بنظرها .
٢٠١	١٣٥	- المحكمة الابتدائية تختص بنظر عقود البيع التى تدخل فى اختصاص القاضى الجزئى فى حالة ارتباطها بعقد تختص به .
٢٠٢	١٣٦	- لا يوجد ارتباط بين عقدى بيع يقع كل منهما على صحة مغايرة من الحقائق .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٢٠٤	١٣٧	- عقد البيع الابتدائي .. والالتزام بتسليم المبيع . - للتسليم أثر من آثار عقد البيع الصحيح ولو كان عرفياً ، يقع على علق البائع .
٢٠٥	١٣٨	- الحق الشخصي لا يمنع من الوفاء به أن تكون العين الوارد عليها غير مملوكة للملتزم .
٢٠٦	١٣٩	- لا يجوز للمحكمة أن تعرض لمسألة دفع الثمن دون دفع من البائع .
٢٠٧	١٤٠	- لا يجوز للمحكمة أن تتعرض للوفاء بكامل الثمن دون دفع من البائع .
٢٠٨	١٤١	- صحة التعاقد .. وطلب تسليم حصة شائعة .
٢٠٩	١٤٢	براءة نسمة
٢١٢	١٤٣	- طلب براءة النمة من المبلغ المحجوز من أجله لا يعد منازعة تنفيذ .
		(ت)
		تنفيذ
٢١٨	١٤٤	- قلضى التنفيذ يختص بمنازعات التنفيذ الوقفية والموضوعية .
٢١٩	١٤٥	- تعريف المنازعة الموضوعية والمنازعة الوقفية في التنفيذ .
٢٢٠	١٤٦	- يشترط لصيرورة الحكم منقذاً تنفيذياً أن يكون نهائياً أو مضمولاً بالتنفيذ المعجل .
٢٢٢	١٤٧	- قابلية الحكم للتنفيذ الجبرى .
٢٢٣	١٤٨	- العبرة في تعرف قبول الاشكال بوقت رفعه .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
	-	- يتعين أن يبنى الإشكال المرفوع ممن يعتبر الحكم حجة عليه على أمور تالية لصدوره .
٢٢٤	١٤٩	- تمجيل حكم صحة التعاقد بعد صدور الحكم المستشكل فى تنفيذه يعد سببا لاحقا بحق للمستشكل أن يبنى اشكاله عليه .
٢٢٦	١٥٠	- هل يجوز تدب خبير فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ .
٢٢٧	١٥١	- إجراءات التنفيذ ببيع المقار لا تعد خصومة يرد عليها المطلب .
٢٢٩	١٥٢	- سلطة قاضى التنفيذ عند الطعن بالتزوير .
٢٣٠	١٥٣	- هل يجوز الحجز على شهادات الاستثمار .
٢٣١	١٥٤	- اشكال فى تنفيذ حكم عمالى .
٢٣٣	١٥٥	- اشكال فى تنفيذ حكم نفقة مؤقتة .
٢٣٤	١٥٦	- كيفية التنبيه بالأداء والإنذار بالحجز الإدارى .
٢٣٥	١٥٧	- إنقطاع الخصومة لا يرد على إجراءات التنفيذ .
٢٣٧	١٥٨	
		تعويض
	-	- الحكم الصادر بالتعويض المدنى المؤقت من المحكمة الجنائية له حجية الأمر المقضى .
٢٣٨	١٥٩	- شروط تقيد المحكمة المدنية بالحكم الجنائى .
٢٤٠	١٦٠	- لايحوز مخالفة التائب بالأوراق عند الفصل فى طلب التعويض .
٢٤٣	١٦١	- المتبوع مسئول عن اعمال تابعة غير المشروعة وليس مسئولا معه .
٢٤٤	١٦٢	

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٢٤٧	١٦٣	- يجب على المحكمة المدنية أن توقف الدعوى المرفوعة أمامها إلى أن يتم الفصل نهائيا في الدعوى الجنائية .
٢٤٨	١٦٤	- يتعين على المحكمة المدنية أن توقف الدعوى المرفوعة أمامها تعليقاً حتى يصبح الحكم الجنائي نهائياً وباتاً .
٢٥٠	١٦٥	- يقدر التعويض عن الضرر المادي والأدبي بقدر ما أصاب المضرور من ضرر
٢٥٢	١٦٦	- التعويض المادي عن الإصابات التي اعجزت المضرور عن العمل يختلف عن التعويض المؤسس عن المصاريف التي تكبدها في العلاج .
٢٥٣	١٦٧	- التعويض عن الضوء الأدبي مقصور على المضرور ولا ينتقل إلى غيره إلا في حالتين .
٢٥٤	١٦٨	- شروط استحقاق التعويض عن الضرر للموروث .
٢٥٥	١٦٩	- تضام شركة التأمين وقائد السيارة المؤمن عليها في الالتزام بتعويض المضرور .
٢٥٦	١٧٠	- الحكم بالإغلاء يعطى مالك العقار الحق في التعويض حتى تاريخ تنفيذ الحكم .
٢٥٨	١٧١	- إذا سقط الالتزام الأصلي بفسخ العقد ، سقط معه الشرط الجزائي .
		تأمين
٢٦١	١٧٢	- للمضرور دعوى مباشرة قبل شركة التأمين .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		تأمينات إجتماعية
٢٦٤	١٧٣	- يجب عرض النزاع بين صاحب العمل وهيئة التأمينات بشأن الاشتراكات على اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٥٧ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .
٢٦٦	١٧٤	- يتعين على المدعى مراعاة التقيّد المنصوص عليه في المادة ١٥٧ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قبل رفع دعواه إلى المحكمة .
		تحكيم
٢٦٧	١٧٥	- هيئات التحكيم تختص بنظر المنازعات بين الحكومة والهيئات العامة وشركات القطاع العام .
٢٦٨	١٧٦	- الدفع بعدم قبول الدعوى لميق الاتفاق على التحكيم لا يسقط الحق في التمسك به إلا بالنزول عنه صراحة أو ضمنا .
		تركة
٢٧٢	١٧٧	- ديون المورث تتعلق بتركته لا بذمة ورثته .
		تقارير
٢٧٣	-	- راجع : البنود المشار إليها .
		تضامن
٢٧٤	١٧٨	- للتضامن لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		تقديم
٢٧٦	١٧٩	- كيفية سريان قاعدة ضم حيازة الملف الى حيازة الخلف .
٢٧٧	١٨٠	- ليس في القانون ما يحرم على الوارث أن يملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة .
٢٨٠	١٨١	- النزول الضمني عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه .
		(ح)
		حجز
٢٨٤	١٨٢	- للزوجة أن تثبت ملكيتها للمنقولات المحجوز عليها بكافة طرق الإثبات .
٢٨٥	١٨٣	- يوجب القانون في دعوى الاسترداد اختصام المدين والحاجز معا .
٢٨٧	١٨٤	- قاضي الأداء هو المختص بتوقيع الحجز التحفظي في حالة معينة .
٢٨٨	١٨٥	- حالات اختصاص قاضي التنفيذ بتوقيع الحجز التحفظي .
		حراسة
٢٩٠	١٨٦	- يمين أن يتضمن الحكم وجه ما يستدل به على توافر شروط اختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة .
٢٩٢	١٨٧	- الحكم المستعجل بفرض الحراسة التفضيلية له قوة مؤقتة تزول بانتهاء النزاع الذي فرضت الحراسة لمنصب قیلة .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٢٩٤	١٨٨	- الحكم الصادر بغرض الحراسة لاحجية له على الغير .
		(د)
		دعوى .
٢٩٨	١٨٩	- يتعين أن يستظهر الحكم أن عدم اعلان المدعى عليه راجع الى فعل المدعى .
٣٠٠	١٩٠	- الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم تجديدها من الشطب خلال الميعاد من الدفوع الشككية .
٣٠٢ *	١٩١	- المحكمة ملزمة بتكليف الدعوى تكييفاً قانونياً صحيحاً .
٣٠٤	١٩٢	- لا تملك المحكمة الموضوع تغيير سبب الدعوى من تلقاء نفسها .
٣٠٦	١٩٣	- يتعين على محكمة أن تنقذ بطلبات المدعى الحقيقية عند الفصل في الدعوى .
٣٠٧	١٩٤	- العبارة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها .
٣٠٩	١٩٥	- لا يجوز بحث الطلب الاحتياطي إلا في حالة رفض الطلب الأصلي .
٣١١	١٩٦	- يتعين على المحكمة تأجيل الدعوى لإعلان ذي الصفة .
٣١٢	١٩٧	- متى رفعت الدعوى مقبولة فلها تظل كذلك ولو زالت بعض شروط قبولها أثناء نظرها .
٣١٤	١٩٨	- تحكم المحكمة في الدعوى إذا غاب بعض المدعين وحضر المدعى عليه .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٣١٥	١٩٩	- تنازل المدعى عن طلب من طلباته لا يعد تركا للخصومة ، ولا يعد أن يكون تعديلا لطلباته .
٣١٦	٢٠٠	- لا يجوز للمحكمة أن تقضى المدعى بالطلب الذى تنازل عنه .
٣١٧	٢٠١	- إدخال خصم فى الدعوى يكون بالإجراءات المعتادة لنظر الدعوى .
٣١٩	٢٠٢	- من المقرر أن الدفع بانعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى غير متعلق بالنظام العام ، كما أنه لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لملاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا انكر صاحب الشأن وكالة وكيله .
٣٢١	٢٠٣	- انقطاع الخصومة .. ومتى تعتبر الدعوى مهياة للحكم فيها .
٣٢٣	٢٠٤	- لا يتم ترك الخصومة بعد إيداء المدعى عليه طلباته إلا بقوله .
٣٢٥	٢٠٥	- لايصح بغير تفويض خاص إثبات ترك الخصومة .
٣٢٦	٢٠٦	- لايجوز تقديم مستند خلال حيز الدعوى للحكم بون إعلان الخصم الآخر به .
٣٢٧	٢٠٧	- يجب إعلان الثائب من الخصوم باعادة الدعوى للمرافعة .
٣٢٨	٢٠٨	- يشترط فى الطلب للمرض أن يكون مرتبطا بالطلب الأصلي .
٣٣٠	٢٠٩	- دعوى الحيازة تقدر قيمتها بقيمة الحق الذى ترد عليه الحيازة .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٣٣١	٢١٠	- الفصل في دعوى الفسخ ليس ضروريا للفصل في دعوى المطالبة بباقي الثمن .
٣٣٣	٢١١	- تحريك الدعوى الجنائية لا يتحقق بمجرد تقديم البلاغ وتحقيق النيابة العامة .. ومن ثم لا يوقف الدعوى المدنية .
٣٣٦	٢١٢	- لا يجوز وقف الدعوى تعليقا على الفصل في مسألة أخرى معروضة على ذات المحكمة .
٣٣٧	٢١٣	- لا يجوز وقف الدعوى إتفاقا إلا بإتفاق جميع الخصوم .
٣٣٨	٢١٤	- لا يجوز للمدعى أن يجعل السير في الدعوى الموقوفة جزاء قبل إقتضاء مدة الوقف ولو استكمل ما كلفته به المحكمة وقضت من أجله بالوقف .
٣٣٩	٢١٥	- ما هو سبيل المدعى عند اغفال الفصل في بعض طلباته الموضوعية .
٣٤١	٢١٦	- ما تنصرف إليه عبارة رفض ماعدا ذلك من طلبات، الواردة في منطوق الحكم .
٣٤٣	٢١٧	- يجب على المحكمة أن تعرض للدفع بسقوط الخصومة قبل أن تعرض للدفع بعدم قبول الطعن شكلا .
٣٤٤	٢١٨	- شرط تسليم صورة تنفيذية ثانية إذا نازع المحكوم عليه في نقد الصورة الأولى .
٣٤٥	٢١٩	- الدعوى المرفوعة على سند من المادة ٤٣٩ مدني هي دعوى منع تعرض .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		مصاريف الدعوى
٢٤٨	٢٢٠	- يجب إلزام المدعى تارك الخصومة بمصاريف الترك .
٢٤٩	٢٢١	- شرط إلزام المدعى بمصاريف دعوى صحة التوقيع هو إقرار المدعى عليه بصحة توقيعه .. أو بسكوته .
٣٥٠	٢٢٢	- فى دعوى صحة التوقيع .. إذا حضر المدعى عليه وسكت تكون المصروفات على المدعى .
٣٥٠	٢٢٣	- إذا التزم المدعى بالمصاريف فلا يجوز الحكم على خلاف ذلك .
٣٥١	٢٢٤	- إذا أقر المدعى بالالتزام بالمصاريف فلا يجوز اسناد الزامه بها إلى المادة ١٨٥ مرافعات .
٣٥٢	٢٢٥	- يشترط لتطبيق المادة ١٨٥ مرافعات أن يكون تسليم المدعى عليه بالحق المدعى به سابقا على رفع الدعوى .
٣٥٣	٢٢٦	- يجب تطبيق المادة ١٨٦ مرافعات إذا أخفق المدعى فى بعض طلباته .
٣٥٥	٢٢٧	- يجب إلزام خاسر الدعوى بتعاب محاماه فى حالة حضور محام عن خصمه .
٣٥٦	٢٢٨	- يشترط لإلزام خاسر الدعوى بتعاب محاماه أن يستعين كل منهما بمحام .
٣٥٧	٢٢٩	- لحد الآن لا تعاب المحاماه بالنسبة للقضايا المستعجلة عشرة جنهيات .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٣٥٨	٢٣٠	- يجب أن يبين الحكم في أسبابه أو منطوقه مقدار أتعاب المحاماة المقضى بها . التنفيذ المعجل
٣٥٩	٢٣١	- إذا دخل الحكم في النصاب الإتهائي للمحكمة قلته لامتري عليه أحوال التنفيذ المعجل . - في حالة موافقة المدعى عليه في عقد الصلح على الحكم للمدعى بطلباته يكون الحكم نهائيا لامتري عليه أحوال التنفيذ المعجل .
٣٦٠	٢٣٢	- في حالة تسليم المدعى عليه بطلبات المدعى يكون الحكم نهائيا نافذا بطبيعته لامتري عليه أحوال التنفيذ المعجل .
٣٦١	٢٣٣	- الطعن في قرار لجنة طعن الضرائب لا يعتبر عملا تجاريا ولا يمتري عليه نص المادة ٢٨٩ مرافعات .
٣٦٢	٢٣٤	- يجب على المحكمة أن تبين في حكمها المبررات التي استندت إليها في الأمر بالتنفيذ المعجل عملا بالفترة السابعة من المادة ٢٩٠ مرافعات .
٣٦٣	٢٣٥	- يجب إسناد التنفيذ المعجل في الدعاوى المالية إلى قانون العمل دون قانون المرافعات .
٣٦٤	٢٣٦	(ر) رسوم
٣٦٦	٢٣٧	- طريق التنظيم في قائمة الرسوم .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٣٦٧	٢٣٨	- تخصص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر التظلم في أمر تقدير مصاريف الدعوى . ريـع - طلب ما يستجد من الربح ينصرف إلى الربح حتى تاريخ الحكم في الدعوى . ٣٧٠ ٢٣٩ - الحائز يكسب ما يقيضه من ثمار مادام حسن النية ، وأن حسن النية يفترض دائما ما لم يـم الدليل على العكس . ٣٧١ ٢٤٠ (ش) شـفـعة - الحكم بالشفعة وضرورة تحديد صاحب الحق في الثمن المودع . ٣٧٦ ٢٤١ - الثمن الحقيقي هو الذي يتعين على طالب الشفعة أن يودعه خزانة المحكمة توقيا لسقوط حق الأخذ بالشفعة . ٣٧٧ ٢٤٢ شـسـيـوع - راجع البنود ١٠٢ ، ١٤٢ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، وهاشم البند ٢٤٢ . ٣٨٢ - (ص) صـحـة تـوقـيع - تقدر دعوى صحة التوقيع بقيمة الحق المثبت في الورقة . ٣٨٤ ٢٤٣

رقم الصفحة	رقم الهند	الموضوع
		صلح
٣٨٦	٢٤٤	- لايجوز للمحكمة توثيق الصلح إلا إذا حضر المدعى والمدعى عليه .
٣٨٧	٢٤٥	- من أركان عقد الصلح نزول كل من المتصلحين عن جزء مما يدعيه .
٣٨٩	٢٤٦	- لايصح بغير تفويض خاص توثيق الصلح .
٣٩٠	٢٤٧	- الصلح بالنسبة للقاصر يستلزم صدور إذن من المحكمة .
		صوره
٣٩١	٢٤٨	- للغير إثبات للصورة بشهادة الشهود والقرائن .
		(ض)
		ضرائب
٣٩٤	٢٤٩	- يجوز للطاعن أن يبدى أمام المحكمة ما فاتته من أوجه الدفاع والدفع أمام لجنة الطعن .
٣٩٦	٢٥٠	- طلب المدعى عليه تأييد تقديرات المأمورية هو مجرد دفاع وليس طلبا عارضا .
٣٩٧	٢٥١	- لايجوز أن يضار الطاعن بطعنه .
٣٩٨	٢٥٢	- يبدأ التقادم بالنسبة للممول الذى لم يقدم الأقرار من تاريخ إخطاره مصلحة الضرائب بمزاولة النشاط .
٤٠٠	٢٥٣	- يتعين على المحكمة أن تستنفذ كل ماله من سلطة التحقيق عند عدم مصادق أمثة الخبير .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٤٠٢	٢٥٤	- ما يجب على المحكمة عند طرحها تقرير الخبير الذى ندينه فى الدعوى .
٤٠٤	٢٥٥	- الدفع بالتقادم دفع موضوعى ، يجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى .
٤٠٦	٢٥٦	- ما يترتب على مخالفة التآيت بالأوراق .
		(٤)
		عمال
٤١٠	٢٥٧	- ميعاد استئناف الحكم الموضوعى ببطلان قرار الفصل هو أربعون يوما .
٤١١	٢٥٨	- ميعاد استئناف الحكم الصادر فى دعوى التعويض عن الفصل التعسفى المرفوعة وفقا للمادة ٦٦ من قانون العمل ١٣٧ / ١٩٨١ عشرة أيام .
٤١٢	٢٥٩	- ضوابط ترقية العاملين بالقطاع العام .
٤١٥	٢٦٠	- عدم مراعاة قواعد التأديب لايمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل .
٤١٧	٢٦١	- محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق .
٤١٨	٢٦٢	- ما الذى يترتب على إيداع صلح العمل المبلغ المحكوم به فى الحكم المستعجل بوقف قرار الفصل ؟
٤١٩	٢٦٣	- عدم مراعاة قواعد التأديب لايمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأى مسوغ مشروع .

الموضوع	رقم البند	رقم الصفحة
عقد		
- أثر العقد لا ينصرف إلى غير المتعاقدين .	٢٦٤	٤٢١
- أن عقد التوريد ليس عقدا إداريا على إطلاقه .	٢٦٥	٤٢٢
(ف)		
فوائد		
- تسرى الفوائد على مبلغ التعويض الذى يخضع لتقدير المحكمة .. من تاريخ صدور الحكم النهائي .	٢٦٦	٤٢٦
- تسرى فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية إن لم يحدد الاتفاق تاريخا آخر لسريتها .	٢٦٧	٤٢٧
- الفوائد المستحقة على أصل المئذ الإنذنى متى كان معتبرا عملا تجاريا تسرى من تاريخ تحرير بروتستو عدم الدفع .	٢٦٨	٤٢٨
- الفوائد القانونية .. وما يترتب على عجز المدعى عن إثبات مننية المسألة أو تجاريتها .	٢٦٩	٤٣٠
(ق)		
قسمة		
- القسمة كاشقة لحق الشريك ومفرزة له .	٢٧٠	٤٣٤
- الحكم الصادر بإجراء بيع العقار المطلوب قسمته هو حكم منه للخصومة .	٢٧١	٤٣٥
- يعتبر المتقاسم مالكا للقسمة التى آلف ليه منذ أن تملك فى الشيوع وذلك دون حاجة لتسجيل عقد القسمة .	٢٧٢	٤٣٦

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		قضاء مستعجل
٤٣٩	٢٧٣	- القاضي المستعجل يختص بأن يأذن للمستأجر بإعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر .
٤٤٠	٢٧٤	- متى يتعين على القاضي المستعجل إحالة النزاع إلى محكمة الموضوع .
٤٤١	٢٧٥	- متى يختص القضاء المستعجل بوقف دعوى الأعمال الجديدة .
٤٤٢	٢٧٦	- القاضي المستعجل يجرى فحص الموضوع من حيث الظاهر .
٤٤٤	٢٧٧	- القاضي المستعجل يفحص النزاع من ظاهر الأوراق لتعرف نصيبه من الجد .
٤٤٦	٢٧٨	- اختصام القضاء المستعجل بطرد المستأجر للتأخر في سداد الأجرة وتحقق الشرط الفاسخ الصريح .
٤٤٧	٢٧٩	- شرط اختصام القضاء المستعجل بنظر دعوى إثبات الحالة .
		(هـ)
		كفالة
٤٥٠	٢٨٠	- تضامن الكفيل مع المدين الأصلي لا يفترض ولا يقرر إلا باتفاق أو بنص القانون .
		(م)
		ملكبة
٤٥٤	٢٨١	- يجوز للورث أن يملك نصيب غيره من الورثة بالتقادم

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		(ن)
		نقل برى
٤٦٠	٢٨٢	- التزام أمين النقل البرى بضمان سلامة الراكب وأمتعته .
		(و)
		ولاية على المال
٤٦٤	٢٨٣	- يتعين دعوة للقاصر الذى بلغت سنه ست عشرة سنة لحضور الجرد .
٤٦٥	٢٨٤	- يجب على المحكمة عند التصديق على محضر الجرد أن تذكر النفقة اللازمة للقاصر .
٤٦٦	٢٨٤	- يجب استدعاء القاصر الذى بلغ اربعة عشر علما لسماع ملاحظاته على الحساب ومناقشة أرقامه .
٤٦٧	٢٨٦	- يجب إيداع أسباب للقرارات القطعية الصادرة فى مواد الحجر والمساعدة القضائية والولاية والقضية والحساب والإذن بالتصرف .
٤٦٩	٢٨٧	- يجب ان يتضمن الحكم فى اسبابه ما يحمل قضاءه فى المنطوق [مثال فى دعوى ولاية على المال] .
		(القسم الثانى)
		فى المواد الجنائية
		إتلاف
٤٧٣	٢٨٨	- توجب المادة ١٦٢ مكرر عقوبات الزام المتهم بدفع قيمة الأشياء التى أُلقيها .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		إشتباه
٤٧٤	٢٨٩	- من المقرر أنه يجب حضور الخبيرين اللذين يمثلان وزارة الداخلية ووزارة الشؤون الاجتماعية إجراءات المحاكمة .
		استئناف
٤٧٦	٢٩٠	- ميعاد استئناف الأحكام الجنائية عشرة أيام .
		- يتعين أن يقدم المستأنف - المحكوم عليه بحقبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ - نفسه للتنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر الاستئناف .
٤٧٧	٢٩١	- إذا حكمت المحكمة الجزئية في الدعوى الجنائية وأحالت الدعوى المدنية للمحكمة المدنية فإن استئناف المتهم لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية سوى الدعوى الجنائية .
٤٧٨	٢٩٢	- إذا استنفذت محكمة أول درجة ولايتها بالقضاء في موضوع الدعوى وكان ذلك الحكم مشوباً بالبطلان فإنه يتعين على المحكمة الاستئنافية تصحيح هذا البطلان والقضاء في الموضوع .
٤٧٩	٢٩٣	- متى يكون الحكم الاستئنافي مشوباً بالقصور في التمييز ؟
٤٨١	٢٩٤	- يجب النص على أن تشديد العقوبة كان باجماع الآراء - لصحة كل من الحكم الغيابي الاستئنافي والحكم الصادر في معارضة المتهم في ذلك الحكم .
٤٨٣	٢٩٥	

الموضوع	رقم البند	رقم الصفحة
- إذا لم يحضر المعارض جلسة المعارضة لعدم علمه بها أو لأسباب قهرية ، فإن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ اليوم الذي يعلم فيه رسميا بالحكم .	٢٩٦	٤٨٤
- استئناف النيابة للحكم الصادر في معارضة المتهم لا يخول المحكمة الاستئنافية أن تتجاوز العقوبة التي قضى بها للحكم الغيابي .	٢٩٧	٤٨٥
- لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة في المخالفات من المتهم إلا إذا حكم عليه فيها بغير الغرامة والمصاريف .	٢٩٨	٤٨٦
(إيقاف تنفيذ العقوبة)		
- يجب أن يتضمن الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة تحديد منته وبدايتها .	٢٩٩	٤٨٨
- لا يجوز الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة عند الحكم في مخالفة .	٣٠٠	٤٨٩
أحداث		
- يجب على المحكمة وقبل الفصل في أمر الحدث في حالات التعرض للتحراف وفي مواد الجنايات والجنح أن تستمع إلى أقوال المراقب الاجتماعي بعد تقديمه تقريراً اجتماعياً .	٣٠١	٤٩٠
- لا يعتد في تقدير سن الحدث بغير وثيقة رسمية فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنة بواسطة خبير .	٣٠٢	٤٩٢

الموضوع	رقم البند	رقم الصفحة
إهانة		
- يتعين أن يتضمن الحكم الصادر بإدانة المتهم في جريمة إهانة موظف عام - الفاظ الإهانة التي دان المتهم عنها .	٣٠٣	٤٩٣
ارتباط		
- ترتبط جريمة الاصابة الخطأ بجريمة قيادة سيارة بحالة تعرض الأشخاص للخطر إذا وقعتا وليستا نشاط إجرامي واحد .	٣٠٤	٤٩٥
- مناط تطبيق المادة ٣٢ / ١ عقوبت أن تكون الجرائم قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملتها لبعضها البعض .	٣٠٥	٤٩٧
- جريمة إهانة شرطى المرور لا ترتبط بجريمة عدم إتباع اشارات المرور .	٣٠٦	٤٩٩
- لا ارتباط بين قيادة سيارة بدون رخصة تسيير وقيادتها بدون رخصة قيادة .	٣٠٧	٥٠٠
- من المقرر أن اللوحتين المعدنيتين لا يتم صرفهما لمالك السيارة إلا بعد اتمام الترخيص .	٣٠٨	٥٠١
تأمينات		
- القانون ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ لايسرى على من هو دون الحادى والعشرين عاما .	٣٠٩	٥٠٢
حجز		
- مخالفة الاجراءات المقررة للحجز أو لبيع المحبوزات لا تبيح اختلاسها .	٣١٠	٥٠٣

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		حكم
٥٠٥	٣١١	- أوجب القانون وضع الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة وتوقيعها في مدة ثلاثين يوما وإلا كانت باطلة .
٥٠٨	٣١٢	- النص على العقوبات التكميلية في الحكم رهن بقيام موجبها وقت صدوره ، كما لا يجوز وقف تنفيذها .
٥٠٩	٣١٣	- يجب شهر ملخصات أحكام الإدانة في الجرائم التي ترتكب بالمخالفة لأحكام المرسوم بقانون ٦٣ لسنة ١٩٥٠ .
٥١٠	٣١٤	- يجب أن يحمل الحكم تاريخ إصداره .
٥١١	٣١٥	- يجب أن يحمل الحكم تاريخ إصداره ، وبيان المحكمة التي أصدرته وأن يتضمن بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه .
٥١٣	٣١٦	- إذا خلا الحكم المستأنف من توقيع القاضي الذي أصدره فإنه يكون باطلا ، ويجب على للحكم الاستئنافي أن ينشئ لنفسه أمبلا مستقلة .
٥١٤	٣١٧	- يجب أن يتضمن الحكم الصادر من المحكمة الجنائية في أمبله ما يحمل قضاة في الدعويين الجنائية والمدنية .

دعوى

٥١٦	٣١٨	- متى اتصلت المحكمة بالدعوى الجنائية التزمت بالفصل فيها وليس لها أن تحيلها إلى النيابة العامة.
-----	-----	--

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
٥١٧	٣١٩	- يشترط لإعتبار المدعى بالحق المدني تاركا لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر أن يكون قد أعلن لشخصه .
٥١٨	٣٢٠	- إقلمة الدعوى الجنائية ممن لا يملك رقعها من شأنه أن يجعل إتصال المحكمة بالدعوى في هذه الحالة معدوما .
٥١٩	٣٢١	- الخصومة في الدعوى المدنية لا تتعد إلا بإعلان المتهم بها .
٥٢٠	٣٢٢	- يجب الحكم بمصادرة الأشياء المفضوشة من أغنية الإتمان .
٥٢١	٣٢٣	- عقوبة المصادرة لا يقضى بها إلا اذا كان الشيء موضوع المصادرة سبق ضبطه على نمة الفصل في الدعوى .
		نورة زراعية
٥٢٣	٣٢٤	- يتعين أن يستظهر الحكم للمصلحة التي وقعت بشأنها مخالفة للنورة الزراعية .
		شيك
٥٢٤	٣٢٥	- إفادة البنك بإعادة الشيك للرجوع على المالك لا تنل بذاتها على عدم وجود رصيد للشيك .
٥٢٥	٣٢٦	- يتعين على المحكمة في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد أن تستظهر أن الرصيد في ذاته من حيث الوجود والكافية والقلبية للصرف .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		ضرب
٥٢٧	٣٢٧	- العقوبة المقررة لجريمة الضرب باستخدام سلاح او عصا او آلة أو آداة هي الحبس .
		عمال
٥٢٨	٣٢٨	- يتعين على الحكم أن يستظهر عدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفة التي يوجب القانون فيها تعدد الغرامة بتعدد العمال .
		قتل خطأ
٥٢٩	٣٢٩	- شروط صحة الحكم في جريمة القتل الخطأ .
		معارضة
٥٣٦	٣٣٠	- يجب أن يقوم الحكم بقبول المعارضة شكلاً على أسباب تكفي لحمله .
٥٣٧	٣٣١	- لكي تقضى المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن يلزم أن يكون المعارض قد أعلن بالجملة المحددة لنظر المعارضة بالطريق الرسمي .
٥٣٨	٣٣٢	- الحكم الحضورى الاعتبارى لا يكون قابلاً للمعارضة إلا إذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم .
٥٣٩	٣٣٣	- يجب على المحكمة عند نظر المعارضة الاستثنائية أن تفصل أولاً في صحة الحكم المعارض فيه من ناحية شكل الاستئناف .

رقم الصفحة	رقم البند	الموضوع
		مرور
٥٤١	٣٣٤	- قيادة سيارة يتطاول من حملاتها ما يؤدى للمارة عقوبتها الغرامة التي لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسة وعشرين جنيها .
		موازين
٥٤٢	٣٣٥	- عند إدانة المتهم فى جريمة حيازة آلة وزن غير مضبوطة يتعين أن يتحدث الحكم عن مقدار المعجز الذى وجد فيها وعلمه بذلك .

Bibliotheca Alexandrina



0267 33